

Міністерство внутрішніх справ України
Харківський національний університет
внутрішніх справ

Серія «Бібліотека слідчого і детектива:
проблеми кримінального процесу»

Т. Г. ФОМІНА

**ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ**

Монографія

Харків 2020

УДК 343.13 (477)
Ф 76

Рекомендовано до друку Вченою радою
Харківського національного університету внутрішніх справ
(протокол № 12 від 26.11.2019 р.)

Рецензенти:

В. І. Фаринник — старший партнер адвокатського об'єднання «Татаров Фаринник Головка», доктор юридичних наук, доцент;

С. С. Чернявський — проректор Національної академії внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України;

С. І. Мінченко — перший проректор з навчально-методичної роботи Національної академії прокуратури України, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник;

С. В. Слінько — професор кафедри кримінального процесу, криміналістики та експертології факультету № 6 Харківського національного університету внутрішніх справ, доктор юридичних наук, професор.

Фоміна Т. Г.

Ф 76 Застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні: проблеми теорії та практики: монографія [Наук. ред. О. О. Южно]. Харків: Панов, 2020. 576 с. (Серія «Бібліотека слідчого і детектива: проблеми кримінального процесу»)

ISBN 978-617-7859-79-5

Монографію присвячено вивченню і розв'язанню теоретико-прикладних проблем, пов'язаних із застосуванням запобіжних заходів. У роботі крізь призму правозастосовних реалій розкрито сутність та порядок застосування неізоляційних та ізоляційних запобіжних заходів. На підставі комплексного дослідження чинного кримінального процесуального законодавства виявлено недоліки правового регулювання процесуального порядку застосування запобіжних заходів та запропоновано шляхи їх усунення.

Видання адресоване фахівцям у сфері кримінального процесу, викладачам, ад'юнктам, аспірантам, студентам і курсантам вищих юридичних навчальних закладів, а також юристам-практикам.

УДК 343.13 (477)

ISBN 978-617-7859-79-5

© Фоміна Т. Г., 2020

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	6
ПЕРЕДМОВА	7
Розділ 1 ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ	
1.1. Розвиток і становлення національного законодавства та наукової думки щодо інституту запобіжних заходів.....	11
1.2. Правова природа запобіжних заходів та їх місце в системі заходів забезпечення кримінального провадження.....	43
1.3. Зміст процесу застосування запобіжних заходів	60
1.4. Учасники процесу застосування запобіжних заходів	70
1.5. Особливості застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження	92
Висновки до розділу 1	105
Розділ 2 КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ	
2.1. Встановлення підстав застосування запобіжних заходів.....	108
2.2. Обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів	125
2.3. Прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу	149
Висновки до розділу 2.....	186
Розділ 3 ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ	
3.1. Правова природа особистого зобов'язання як найбільш м'якого запобіжного заходу.....	189
3.2. Особиста порука: проблеми застосування та шляхи законодавчого урегулювання.....	213
3.3. Процесуальний порядок застосування застави у кримінальному провадженні	232
3.3.1. Сучасний стан застосування застави	232

3.3.2. Дискусійні питання щодо законодавчого обмеження випадків обрання застави.....	240
3.3.3. Проблемні питання визначення предмета і розміру застави.....	247
3.3.4. Процесуальний статус заставодавця.....	263
Висновки до розділу 3.....	268
Розділ 4	
ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ	
4.1. Особливості застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту.....	271
4.2. Теоретичні та прикладні питання застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.....	296
4.3. Затримання як тимчасовий запобіжний захід.....	320
4.3.1. Затримання уповноваженою службовою особою.....	321
4.3.2. Законне затримання.....	346
4.3.3. Затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу.....	352
4.3.4. Превентивне затримання.....	360
4.3.5. Затримання особи, що здійснюється керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітаном судна.....	369
Висновки до розділу 4.....	373
Розділ 5	
ОСОБЛИВІ ПОРЯДКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ	
5.1. Особливості обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб.....	377
5.2. Застосування запобіжного заходу щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого.....	401
5.3. Обрання запобіжного заходу до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, або вирішувалася питання про їх застосування.....	423
5.4. Застосування запобіжних заходів для забезпечення екстрадиції особи.....	440
5.4.1. Затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України.....	441
5.4.2. Тимчасовий арешт.....	451

5.4.3. Екстрадиційний арешт.....	460
Висновки до розділу 5.....	470
ВИСНОВКИ	473
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	482
ДОДАТКИ	544
Додаток А.....	544
Ілюстраційні дані щодо застосування запобіжних заходів.....	544
Додаток Б.....	553
Результати анкетування суддів, працівників прокуратури, слідчих, адвокатів, науковців щодо існуючих недоліків правозастосовної практики та визначення можливих шляхів удосконалення правового регулювання інституту запобіжних заходів.....	553
Додаток В.....	560
Проект Закону України «Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів України щодо вдосконалення процесуального порядку застосування запобіжних заходів»	560

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

- ВР України** — Верховна рада України
ВРП — Вища рада правосуддя
ВСУ — Верховний Суд України
ВС — Верховний Суд
ВССУ — Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ
ГПУ — Генеральна прокуратура України
ДБР — Державне бюро розслідувань
ДКВСУ — Державна кримінально-виконавча служба України
ЕКЗК — Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню
ЄРДР — Єдиний реєстр досудових розслідувань
ЄСПЛ — Європейський суд з прав людини
ДБР — Державне бюро розслідувань
ІТТ — ізолятор тимчасового тримання
КК України — Кримінальний кодекс України
ККС — Касаційний кримінальний суд
КПК України — Кримінальний процесуальний кодекс України
КСУ — Конституційний Суд України
НАБУ — Національне антикорупційне бюро
НП України — Національна поліція України
ООН — Організація Об'єднаних Націй
МОЗ — Міністерство охорони здоров'я
РФ — Російська Федерація
СБУ — Служба безпеки України
СНД — Співдружність Незалежних Держав
СІЗО — Слідчий ізолятор
УЗПЛ — Управління забезпечення прав людини Національної поліції України
УСРР — Українська Соціалістична Радянська Республіка
УРСР — Українська Радянська Соціалістична Республіка

ПЕРЕДМОВА

В Україні серед основних напрямів діяльності держави є гарантування прав і свобод людини, а їх охорону визнано одним із завдань кримінального провадження. Водночас в умовах протидії злочинності права людини, незважаючи на їх безперечну найвищу цінність, не можуть бути зведені в абсолют, адже з метою захисту інтересів суспільства та держави від кримінальних правопорушень можливим є їх обмеження. Одним із законних випадків обмеження прав і свобод особи під час кримінального провадження є застосування запобіжних заходів.

Сучасна модель унормування запобіжних заходів розроблена із врахуванням рекомендацій Ради Європи та практики Європейського суду з прав людини. Зокрема, у чинному Кримінальному процесуальному кодексі України передбачена можливість застосування дієвих альтернатив триманню під вартою, унормовано момент затримання особи та ін. Втім серед численних звернень українців, які надходять до ЄСПЛ, значна кількість – це скарги на порушення статті 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що має неухильно дотримуватись під час застосування запобіжних заходів. Так, за даними звітів ЄСПЛ, у 2019 році проти України прийнято 109 рішень, 54 із яких стосуються порушень права на свободу і особисту недоторканність¹. Наведене дає підстави вважати, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не містить дієвих «запобіжників» незаконного обмеження прав людини. Європейський шлях нашої держави вимагає серйозних зусиль щодо реформування правової системи в напрямі забезпечення прав учасників кримінального провадження. Із цією метою протягом 2013–2020 років до положень КПК України, що регламентують порядок застосування запобіжних заходів, внесено зміни на підставі 16-и законів.

¹ Violations by Article and by State 2019. URL: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=reports>.

Однак запроваджені зміни іноді носять безсистемний характер, запроваджують суперечливі концепції та фактично не вирішують наявні проблеми. Критичне осмислення результатів законотворчої роботи останніх років та дослідження негативних тенденцій щодо порушень Україною міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини свідчить про необхідність системного перегляду регламентації порядку застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві. Цей порядок повинен розглядатися під новим кутом зору, зумовленим сучасною парадигмою кримінальних процесуальних відносин, яка передбачає не протиставлення, а взаємну кореляцію суспільних і приватних інтересів.

Для розвитку теорії кримінального процесу з окресленого питання зроблено чимало внесків, створено значне наукове підґрунтя для подальших розробок, але концептуального рішення щодо цього напрямку не знайдено. У більшості випадків безпосереднім предметом досліджень правників виступали окремі види запобіжних заходів або проблемні аспекти процесуального порядку їх застосування. Відтак для сучасної юридичної науки актуальним завданням залишається дослідження порядку застосування запобіжних заходів на більш загальному теоретичному рівні з урахуванням напрямку розвитку нашої країни та тенденцій розвитку законодавства. Крім того, аналіз правозастосовних реалій свідчить про наявні проблеми, що викликають труднощі при реалізації законодавчих положень та призводять до суперечливої слідчої та судової практик. Відтак актуальність дослідження процесуального порядку застосування запобіжних заходів знаходить свій прояв у кількох взаємопов'язаних аспектах, які висвітлюють порушену проблематику в різних площинах, що надає роботі більш комплексний характер.

Соціальний аспект пов'язаний із знаходженням балансу між захистом суспільства і держави від кримінальних правопорушень та охороною прав підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під час кримінального провадження. Це у свою чергу вимагає перегляду усталених підходів до правового регулювання порядку застосування запобіжних заходів, формування

дієвого механізму охорони прав, свобод та законних інтересів особи, який відповідатиме міжнародним правовим стандартам у цій сфері.

Нормативно-правовий аспект піднятої проблематики зумовлений необхідністю перегляду низки законодавчих положень із питань процесуального порядку застосування запобіжних заходів, які раніше не піддавалися системному дослідженню або ж вивчалися фрагментарно. Більше того, виникає потреба у виявленні неузгодженостей, суперечностей і прогалин, що містяться в КПК України з піднятого питання, а також розроблення на цій основі відповідних пропозицій з удосконалення його положень.

Правозастосовний аспект обумовлений необхідністю формування рекомендацій щодо ефективного та одноманітного правозастосування положень КПК України в частині процесуального порядку застосування запобіжних заходів.

Отже, необхідність побудови ефективного функціонування інституту запобіжних заходів, удосконалення діяльності органів досудового розслідування, прокуратури, суду під час кримінального провадження, недостатність наукових розробок із цих проблем, недосконалість правового регулювання в зазначеній сфері обумовлюють актуальність комплексного наукового дослідження теоретико-прикладних проблем застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

На завершення передмови хочу висловити щирі подяку й глибоку пошану:

науковому консультанту доктору юридичних наук, професору Олександрю Олександровичу Юхну – за спрямування творчого пошуку, за сприяння моєму становленню як науковця та за створення максимально сприятливих умов для наукової діяльності;

рецензентам монографії: докторам юридичних наук В. І. Фарин-нику, С. С. Чернявському, С. І. Мінченко, С. В. Сліньку – за їхні цінні поради, висловлені зауваження та побажання;

провідним вченим-процесуалістам, юристам, практикам: А. П. Бущенку, І. В. Гловюк, В. Г. Дрозд, О. В. Капліній, Л. М. Лобойку, В. В. Лисенку, В. В. Назарову,

В. О. Попелюшку, О. Ю. Татарову, І. А. Тітку, В. М. Трофіменку, Л. Д. Удаловій, С. Л. Шаренко, О. Г. Шило, М. Є. Шумилу, Ю. П. Яновичу, О. Г. Яновській – за новітні наукові розробки під час дослідження окремих аспектів регламентації інституту запобіжних заходів, що у свою чергу спонукало до переосмислення традиційних поглядів щодо сутності порядку застосування запобіжних заходів та сприяло появі авторського концептуального підходу до його розуміння;

колективу кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства факультету № 1 Харківського національного університету внутрішніх справ й особливо С. Є. Абламському, Г. І. Глобенку, В. В. Романюку – за плідні дискусії, корисні поради та коментарі, надані під час підготовки монографії;

своїй родині – за підтримку, терпіння і натхнення, адже саме вони надавали впевненість у моєму науковому потенціалі.

**З повагою,
Т. Г. Фоміна**

Розділ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

1.1. Розвиток і становлення національного законодавства та наукової думки щодо інституту запобіжних заходів

Кримінальне судочинство в історичному аспекті проходить доволі складний шлях розвитку, що обумовлює пошук відповідних сучасному стану законодавства ефективних підходів до вирішення проблемних питань. Це обумовлює необхідність з'ясування відповідності національного кримінального процесуального законодавства напрацюванням світової практики як із точки зору дотримання прав і свобод людини, так і з позиції ефективності правосуддя.

Науковий підхід до реформування правової системи зумовлює звернення до історичного аналізу становлення та розвитку одного з основних інститутів кримінального процесуального права — запобіжних заходів. Історичний підхід до дослідження певного правового явища, зокрема інституту запобіжних заходів, надасть можливість визначити момент виникнення цього інституту, основні етапи його становлення, що зі свого боку допоможе спрогнозувати перспективи його розвитку.

На важливості вивчення генезису певного правового інституту наголошував Ф. М. Дмитрієв, який зазначав, що дослідити історичні особливості національного судочинства, визначити, що в ньому було випадковим, а що є суттєвим, становить обов'язок науки права, оскільки це чинить позитивний вплив на практику застосування відповідного

інституту¹. Підтримуючи вказану позицію, наголосимо, що можливість ефективного реформування чинного законодавства можлива лише за умови знання, як розвивався певний правовий інститут, які етапи розвитку в історичному аспекті він проходив. Вказане зумовлює вирішення в межах цього підрозділу таких основних завдань: 1) висвітлити основні історичні етапи становлення та розвитку правового інституту запобіжних заходів у кримінальному процесі України; 2) визначити види запобіжних заходів, які історично застосовувалися під час здійснення кримінального судочинства на території нашої держави; 3) здійснити огляд розвитку запобіжних заходів в основних законодавчих актах та навести позицію вчених щодо доцільності реформування цього інституту на певному історичному етапі.

Насамперед слід наголосити, що висвітлення основних історичних етапів становлення правового інституту запобіжних заходів є доволі складним завданням, оскільки розвиток кримінального процесуального законодавства пов'язаний із тим, що територія сучасної України в певний історичний період часу перебувала у складі різних держав, зокрема Польщі, Литви, Росії, Австро-Угорщини та ін. У зв'язку з цим на певних етапах історії діяли різноманітні правові системи, що мали певні відмінності.

Доктринальні підходи до вирішення питання щодо періодизації становлення запобіжних заходів в Україні, які представлені в науці кримінального процесу, свідчать про неоднозначність вирішення цієї наукової проблеми. Найбільш уживаною є періодизація виникнення запобіжних заходів, запропонована П. І. Люблинським, який вважав, що характер запобіжних заходів залежав від форми державного устрою. Тому вчений виокремив такі періоди в історії становлення запобіжних заходів в Україні: 1) общинний період, 2) княжий період, 3) царський період, 4) імператорський період². Під час дослідження періодизації становлення запобіжних заходів слід також навести позицію В. Міклашевського, який наводив 5 історичних періодів, а

¹ Дмитриев Ф. М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного производства от Судебника до Учреждения о губерниях. Москва : Тип. А. И. Мамонтова, 1859. С. 580.

² Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе: меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия. Санкт-Петербург : Сенат. тип., 1906. С. 208.

саме: 1) період кривавої помсти; 2) період князів; 3) період царської влади; 4) імператорський період; 5) період уставів 1864 р.¹. Здійснивши детальне дослідження, О. Ф. Кістяківський виділяє чотири періоди в історії інституту запобіжних заходів: 1) період виключного застосування поруки; 2) період спільного застосування поруки та віддання за пристава; 3) період послаблення поруки та частого застосування віддання за пристава та в'язниці; 4) період переважного застосування в'язниці, дуже рідкого застосування поруки і знищення відання за пристава².

Останнім часом у науковій літературі також досліджуються історичні періоди розвитку певного виду запобіжного заходу, зокрема: застави — у дослідженні Т. В. Данченко³; домашнього арешту — у дисертації О. Н. Агакерімова⁴; тримання під вартою — у праці Н. В. Буланова⁵; затримання — у дослідженні Ю. В. Лук'яненко⁶.

Системний аналіз положень законодавчих актів дозволяє виокремити такі основні історичні етапи становлення та розвитку інституту запобіжних заходів у кримінальному процесі України:

I етап — із IX ст. до середини XVII ст. — витоки формування окремих елементів запобіжних заходів, без чіткого визначення їх поняття та видів у нормативних джерелах.

II етап — із середини XVII ст. до початку XIX ст. —

¹ Миклашевский В. О средствах представления обвиняемого в суд и пресечения ему способов уклониться от следствия и суда. Т.1. Варшава, 1872. С. 10.

² Кістяковский А. О пресъченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Санкт-Петербург: Въ Типографіи Правительствующаго Сената, 1868. С. 3.

³ Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010, С. 9–10.

⁴ Агакерімов О. Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. С. 16–19.

⁵ Буланова Н. В. Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений (проблемы совершенствования законодательной регламентации и правоприменения): автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. С. 16–19.

⁶ Лук'яненко Ю. В. Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. С. 29–30.

виділення окремих видів запобіжних заходів без визначення процесуального порядку їх застосування.

III етап — 1832–1864 рр. — визначення на нормативному рівні видів запобіжних заходів та порядку їх застосування, урегулювання якого мало непослідовний характер.

IV етап — 1864–1917 рр. — формулювання понятійного апарату, видів та підстав обрання запобіжних заходів, нормативне окреслення порядку їх застосування.

V етап — 1917–2012 рр. — розвиток інституту запобіжних заходів у період дії КПК УСРР 1922, 1927 рр., КПК УРСР 1960 р., удосконалення процесуального порядку обрання запобіжних заходів.

VI етап — із 2012 р. до сьогодні — становлення сучасної моделі інституту запобіжних заходів, спрямованої на забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи під час їх застосування.

Виокремлення певних історичних етапів зумовлює розгляд становлення та розвитку інституту запобіжних заходів з урахуванням прийняття різних нормативно-правових актів щодо досліджуваного питання.

I етап — із IX ст. до середини XVII ст. — витоки формування окремих елементів запобіжних заходів, без чіткого визначення їх поняття та видів у нормативних джерелах.

Розвиток законодавства в Україні має багатовікову історію і починається ще за часів Русі — держави, яка утворилася в кінці IX ст. н. е. Із початку існування Русі, на її території діяли норми права, які регулювали порядок здійснення судочинства, проте чіткого визначення ще не мали. Першими правовими пам'ятками є договори Русі з Візантією 911 та 944 рр.¹

Так, у ст. 6 Договору 911 р. зазначалося: «Якщо руський вкраде що-небудь у християнина або ж християнин у руського і був би узятий злодій потерпілим в той самий час, коли здійснює крадіжку, при цьому він чинитиме опір і буде убитий, то чи не вимагатиметься його смерть ні християнами, ні Руссю, але нехай навіть потерпілий візьме щось своє

¹ Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X–XII вв. / сост. А. А. Зимин; под ред. С. В. Юшкова. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1952. С. 6–69.

(майно), яке у нього пропадало»¹. Тобто потерпілому дозволялося застосовувати силу для затримання крадія («узяти», «хватати»). А якщо злочинець чинив опір, його дозволялося вбити. У ст.ст. 14–15 Договору 911 р. йшла мова про можливість видачі особи, зокрема було зазначено: «Про різних (людей), що ходять до Греції і залишаються в боргу ... Якщо зловмисник не повернеться на Русь, то нехай руські скаржаться грецькому царському величності, і він нехай буде схоплений і повернутий насильно на Русь»². Тобто можна казати, що у вказаних положеннях вбачаються витоки інституту екстрадиції («схоплений і повернутий»).

У Договорі 914 р. містились аналогічні положення, зокрема у ст. 13 зазначалося: «Якщо ж вб'є християнин руського або руський християнина і буде схоплений вбивця родичами (убитого), то нехай буде він убитий»³. Тобто в Договорі 914 р. так само, як і в Договорі 911 р. мова йде про можливість схопити правопорушника. Інших заходів у цих договорах, окрім «хватати», не визначено. Зрозуміло, що вести мову про наявність певних видів запобіжних заходів на той час не можна, оскільки вказані договори містили лише основоположні правові ідеї.

Найбільш визначною пам'яткою Стародавньої Русі є Руська Правда, окремі норми якої регулювали порядок розгляду конфліктів, що виникали внаслідок вчинення злочинів. Відомі три редакції Руської Правди: Коротка, Просторова і Скорочена⁴. За дослідженням В. Т. Маляренка, у Руській Правді, зокрема у Просторовій Правді, містились норми процесуального права, як сформовані законодавцем, так і ті, що були відомі практиці протягом кількох попередніх століть. Так, деякі з норм Руської Правди процесуального характеру стали результатом транс-формації звичаїв, застосовуваних ще в найбільш ранній період Русі⁵.

Що ж стосується досліджуваної проблематики, то у ст. 40 Просторової Правди встановлено: «Якщо кого-небудь

¹ Там само. С. 7, 12.

² Там само. С. 9, 14.

³ Там само. С. 33, 39.

⁴ Памятники русского права. Вып. 1. С. 77–205

⁵ Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 53.

уб'ють (за крадіжку), в будинку або (взагалі) під час будь-якої крадіжки, то нехай уб'ють (його) як собаку; якщо ж додержать до світанку, то вести (його) на княжий двір; якщо ж уб'ють його і люди бачили (його) вже пов'язаним, то платити за нього 12 гривень»¹. У такому випадку мова йде про певний вид затримання як заходу примусового характеру (додержати). Про схожі заходи йде мова й у ст. 38 Короткої Правди². Із приводу наведених норм у науковій літературі підкреслюється, що затримання як засіб припинення правопорушення існував від часів княжої доби³.

Варто зауважити, що у 30-х роках XII ст. Русь вступила в період феодальної роздробленості і на її території утворилося півтора десятки відносно самостійних князівств. У її південно-західній частині — на українських землях — подальше державотворення здійснювалося в межах Київського, Чернігівського, Переяславського, Волинського, Галицького (згодом Галицько-Волинського) князівств. За дослідженням вчених, у період феодальної роздробленості (XII ст. — середина XIV ст.) в українських князівствах функціонувала практично та ж судова система, що склалася за доби Русі⁴.

Під час наступного періоду (XIV ст. — середина XVII ст.) становлення кримінального судочинства характеризуються підпорядкуванням території сучасної України владі Литви, Польщі, Речі Посполитої, що зумовило застосування тих правових норм, які діяли на цих територіях. Протягом цього періоду суди, які функціонували на українських землях, що знаходилися у складі Великого князівства Литовського, керувалися спочатку нормами Руської Правди, а згодом — Судебником Казимира IV 1468 р.⁵, який був першим уніфікованим збірником правових норм та судочинства Великого князівства Литовського та діяв до

¹ Памятники русского права. Вып. 1. С. 103, 126.

² Там само. С. 100.

³ Олійник В. С. Конституційне право людини на особисту недоторканність і його забезпечення органами внутрішніх справ України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2006. С. 36.

⁴ Софроненко К. А. Общественно-политический строй и право Галицко-Волынской Руси XI–XII вв. Москва : Госюриздат, 1955. С. 128.

⁵ Старостина И. П. Судебник Казимира 1468 г. // Древнейшие государства на территории СССР. Материалы и исследования, 1988–1989 гг. Москва : Наука, 1991. С. 170–344.

1529 р. до виходу першого Литовського статуту. Під час перебування українських земель під владою Литви, окрім Статуту 1529 року¹, основними пам'ятками права були Статут Великого князівства Литовського від 1566 р.², 1588 р.³. За дослідженням науковців, які присвятили свої праці вивченню еволюції судової системи і судочинства на українських землях Великого князівства Литовського, у цей період є приклади існування інституту затримання⁴.

Отже, можна констатувати, що початковий етап розвитку інституту запобіжних заходів (із IX ст. до середини XVII ст.) пов'язаний із відсутністю в нормативних джерелах чіткого визначення поняття запобіжних заходів, їх видів та порядку застосування. У правових актах того часу, як правило, не виокремлювалось кримінальне судове провадження, і, відповідно, не було урегульовано інститут запобіжних заходів. Водночас у правових актах містилася згадка про можливість застосування до правопорушників окремих превентивних заходів, таких як «хватати», «додержати», без будь-якої регламентації їх здійснення.

II етап — із середини XVII ст. до початку XIX ст. — виділення окремих видів запобіжних заходів без визначення процесуального порядку їх застосування.

Наступний період розвитку національного законодавства пов'язаний із переходом частини України в 1654 р. до складу Московської держави. Основною пам'яткою права того часу вважається Соборне уложення 1649 р.⁵. У цьому документі міститься окрема глава X «Про Суд», у якій

¹ Статут Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 1. Статут Великого князівства Литовського 1529 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2002. 464 с.

² Статут Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 2. Статут Великого князівства Литовського 1566 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2003. 341 с.

³ Статут Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 3. Книга 1, Книга 2 : Статут Великого князівства Литовського 1588 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2004. 672 + 568 с.

⁴ Ковальова С. Г. Еволюція судової системи і судочинства на українських землях Великого князівства Литовського : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2004. 197 с.; Сокальська О. В. Судуострій та судочинство в Україні (XVI – початок XVII ст.): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2006. 226 с.

⁵ Памятники русского права. Вып. 6. Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года; под ред. К. А. Софроненко. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1957. 503 с.

викладено основні положення щодо здійснення судочинства. Процесуальні питання виписано і в інших главах Уложення, зокрема ХХІ «Про розбійні та татіни справи» (татьба — це крадіжка). Аналіз Соборного уложення 1649 р. дає можливість зрозуміти, що в ньому передбачено такий захід, як *тюремне утримання*, зокрема про нього йде мова у ст.ст. 8, 9, 20, 30, 31, 92, 105, 135, 141, 142, 148, 186, 188, 202, 231, 251, 252 гл. X та у ст. 27 гл. XI.¹ Із цього приводу О. Кістяковський зазначав, що тюремне ув'язнення як захід забезпечення зустрічався в законодавчих пам'ятках раніше Соборного Уложення (у ХVІ ст.), але став застосовуватися тільки в першій половині ХVІІ ст.²

Крім цього, у нормах Соборного уложення 1649 р. передбачено такий захід, як утримання приставом (ст. 271 Глави X). Цей захід застосовувався з метою забезпечення пред'явлення цивільного позову. У такому випадку осіб, які здійснили грабіж тримали у пристава. Втеча грабіжника позбавляла потерпілого відшкодування збитків, у зв'язку із чим майнову відповідальність повинен був нести пристав, який погано забезпечив охорону затриманого³. У застосуванні цього заходу Ю. Г. Овчинников вбачає ознаки сучасного домашнього арешту⁴. Утримання приставом у ХVІІ ст. було двох видів: утримання вдома та за указом. Другий вид був таким самим, як тюремне утримання; утримання по указу було тим самим, що й в'язниця, яка знаходиться під наглядом пристава⁵.

Крім того, відповідно до ст.ст. 137–143 Глави X Уложення пристава було надано право «зловити» правопорушника та доправити його до суду. Водночас суд мав право не відпускати відповідача доти, поки він не виставить за себе поручителів⁶. Слід погодитися з тими науковцями, які

¹ Там само. С. 497.

² Кістяковский А. О пресѣчені обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Санкт-Петербург : Въ Типографіи Правительствующаго Сената, 1868. С. 41.

³ Памятники русского права. Вып. 6. С. 141,163.

⁴ Овчинников Ю. Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2006. С. 35.

⁵ Кістяковский А. Вказана праця. С. 64.

⁶ Памятники русского права. Вып. 6. С. 104, 151.

вбачають у діях пристава право затримувати особу¹, але додати, що окрім затримання, відповідно до вказаних положень передбачається застосування такого виду запобіжних заходів, як особиста порука, проте процедури застосування «виставляння поручителів» в Уложенні не містилось.

Отже, досліджуючи положення Соборного уложення 1649 р., слід констатувати, що в ньому містились ознаки таких сучасних запобіжних заходів, як затримання («зловити»), особиста порука («виставляння поручителів»), домашній арешт (утримання приставом); тюремне утримання (тримання під вартою). Проте ні правової характеристики, ні процесуального порядку застосування вказаних заходів у цьому нормативному акті не містилось.

Із 1649 р. до початку правління Петра I в 1696 р. з'являється величезна кількість різних законодавчих актів, закріплених у формі царських указів, боярських вироків, соборних визначень тощо Частина з цих правових норм виникала під час вирішення будь-якого казусу, інші носили характер самостійних законодавчих актів. Пам'яткою кримінального права та процесу того часу були «Нововказані статті про татєбні, розбійні та вбивчі справи», прийняті в 1669 р.² Важливе положення було закріплено у ст. 16 «Нововказаних статей...» щодо заборони самоуправних дій осіб, які затримали злочинця. Дослідження цього правового акта К. Д. Волковим привело науковця до розуміння, що такі положення свідчили про закріплення додаткових гарантій для затриманої особи щодо відсутності самоуправства³.

¹ Ретюнских И. А. Задержание лица по подозрению в совершении преступления в историческом ракурсе. *Правовая защита: международный сборник научных статей*. Вып. 1. Екатеринбург: Изд-во Уральского юридического института МВД России, 2003. С. 37.

² Памятники русского права. Вып. 7. Памятники права периода создания абсолютной монархии. Вторая половина XVII в.; под ред. Л. В. Черепнина. Москва: Государственное издательство юридической литературы, 1963. С. 393–434.

³ Волков К. Д. Особливості забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканість у кримінальному провадженні за Соборним уложенням 1649 року. *Юридичні науки: історія, сучасний стан та перспективи досліджень*: міжнар. наук.–практ. конф. (м. Київ, 15–16 трав. 2015 р.) У 2 частинах. Ч. II Київ: Центр правових наукових досліджень, 2015. С. 75.

Із приходом до влади Петра I кримінальний процес характеризується постійними змінами та реформами, які мали на меті пошук найоптимальнішої форми провадження, що задовольняла б передусім інтереси державної влади¹. Подальший розвиток кримінального судочинства пов'язаний із прийняттям таких пам'яток процесуального права, як указ «Про відміну в судних справах очних ставок, про їх заміну розпитуванням та розшуком, про свідків, про їх відвід, про присягу, про покарання лжесвідків та про митні збори» від 21.02.1697 р.², яким, на думку дослідників, закріплено панування розшукового процесу³. Крім того, у цей період, а саме 30.03.1716 р., було прийнято «Військовий статут»⁴. Беручи до уваги каральні засади здійснення кримінального провадження, слід зазначити, що цей правовий акт не став винятком та майже не передбачав гарантій для затриманих осіб та осіб, які тримаються під вартою.

25.05.1718 р. було утворено поліцейські органи, й у зв'язку з цим повноваження із затримання осіб («... хватати та допитувати ...») повністю переходять до відання поліції. Зокрема, поліція мала право затримувати й доставляти підозрюваних осіб, які не мали офіційного заробітку, але часто відвідували розважальні заклади⁵. Як зауважив О. В. Шульга, незважаючи на активне застосування затримання, все ж на законодавчому рівні не було встановлено відмінність між поліцейським, попереднім і слідчим арештами, тобто, проводячи аналогію із сучасними нормами, між адміністративним і кримінальним

¹ Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2015. С. 18.

² Памятники русского права. Вып. 8. Законодательные акты Петра I. Первая четверть XVIII в.; под ред. К. А. Софроненко. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1961. С. 561–578.

³ Памятники русского права. Вып. 7. Памятники права периода создания абсолютной монархии. Вторая половина XVII в.; под ред. Л. В. Черепнина. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1963. С. 253.

⁴ Памятники русского права. Вып. 8. С. 382–411.

⁵ Тарасов И. Личное задержание как полицейская мера безопасности. Ч. 1–2: Ч. 2: Полицейский арест в России. Отд. 1. Периоды доньяжеский, княжеский и царский. 1877; Отд. 2. Период императорский - 1886. Киев; Ярославль : Унив. тип.: Тип. Г. В. Фальк, 1875. С. 12.

процесуальним затриманням. Вочевидь, на думку автора, саме тому на законодавчому рівні та у правозастосовній практиці того періоду термін «арешт» застосовувався разом із поняттям «затримання»¹.

Слід наголосити, що за часів правління Петра I відбулося реформування всіх сфер суспільного життя, було змінено кількісний перелік видів запобіжних заходів і наповнено їх іншим змістом. У цей час, за дослідженням Ю. Д. Москалюк, простежується значне збільшення випадків ув'язнення. Особисте затримання стало основною мірою попередження і припинення злочинів. Порука ще існувала, але набула зовсім іншого характеру, оскільки була скасована майнова відповідальність поручителя. Недостатньо забезпечуючи явку, порука застосовувалася дуже рідко і носила формальний характер. Видача за пристава також була замінена ув'язненням. Майже повне виключення запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі та застосування ув'язнення, призвели до великої кількості заарештованих².

Важливим із точки зору забезпечення прав осіб під час застосування до них тримання під вартою було прийняття указу «Про якнайшвидше вирішення справ колодників та про штрафування Суддів, якщо такі справи в Колегіях залишаться, без особливої законної підстави невіршеними» від 5.03.1731 р., де зазначено, що «...колодники тримаються тривалий час без рішення... та надалі таких колодників в Приказах та в'язницях тривалий час без рішення не тримати...»³. Отже, значення цього документа полягало в тому, що держава почала поступово визнавати необґрунтованість тривалого тримання колодників (заарештованих осіб).

¹ Шульга О. В. Становлення та розвиток інституту затримання у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруд.* 2014. № 7. С. 233.

² Москалюк Ю. Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2015. С. 21.

³ Полное собрание законов Российской Империи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. VIII. 1728–1732 гг. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. С. 390–391.

Важливим кроком у становленні української правової системи прийняття в 1743 р. «Прав, за якими судиться малоросійський народ». Як зауважив Ю. С. Шемшученко, кодекс був результатом майже 15-річної напруженої праці кращих правників Гетьманщини й акумулював у собі випробувані життям здобутки національної правової думки¹. Аналіз положень вказаної пам'ятки права дає зрозуміти, що в ній йде мова про тримання під арештом особи, яка спіймана на крадіжці з викраденим, на момент судового розгляду (глава 24 артикул 1 пункт 1)².

Подальший розвиток законодавства, зокрема у сфері кримінального судочинства, пов'язаний із прийняттям низки указів, які частково стосувалися запобіжних заходів, зокрема 8.06.1761 р. видано указ «Про надсилання відомостей про колодників з кожного присутнього місця особливо, та про створення Експедиції для розгляду цих відомостей», відповідно до якого передбачено, що «... люди не повинні бути довготривало держані...»³. Експедицією була спеціальна комісія, що повинна була перевіряти всі судові та правоохоронні органи з питань тримання осіб. 10.02.1763 р. видано указ «Про порядок провадження кримінальних справ по крадіжкам, розбою та пристанодержательству», де передбачено: 1) всіх крадіїв та розбійників під караулом у в'язниці та острогах більше місяця не тримати; 2) якщо не зібрано доказів по сиску, і сам правопорушник не зізнається, то віддати його на поруки⁴. Тобто з цього нормативного акту випливає, що законодавством встановлюються вже певні терміни застосування запобіжних заходів, зокрема тримання під вартою, і визначена можливість обрання альтернативного заходу — передання на поруки.

¹ Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 року : наукове видання; відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ [б.в.], 1997. С. VII.

² Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 року : наукове видання; відп. ред. Ю.С. Шемшученко. Київ [б.в.], 1997. С. 420.

³ Полное собрание законовъ Россійской Имперіи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XV. Съ 1758 по 26 июня 1762. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. С. 725.

⁴ Полное собрание законовъ Россійской Имперіи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XVI. Съ 28 июня 1762 по 1765. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. С. 155.

Доцільно також звернути увагу на указ Катерини II «Установи для управління Губерній Всеросійської Імперії» від 7.11.1775 р., відповідно до якого передбачалося створення Совісного суду (ст. 40)¹. Серед обов'язків цього суду був розгляд прохань осіб, які тримаються під вартою. Так, у ст. 401 вказаного указу визначено: «хто надішле прохання, що він тримається у тюрмі більше 3 днів і в ці дні йому не буде об'явлено, чому він тримається в тюрмі, або в ці 3 дні його не буде допитано, то Совісний суд по отриманню такого прохання повинен послати веління, щоб особа, яка тримається у тюрмі... була надана до Совісного суду»². Як бачимо, положення вказаного правого акта містять ознаки сучасного судового контролю за застосуванням запобіжних заходів та можливість оскарження дій осіб, які здійснюють затримання.

Початок XIX ст. характеризується намаганням згрупувати та кодифікувати всі нормативно-правові акти, що видавались із середини XVII ст. Із цього приводу відомі вчені М. В. Давидов та М. М. Полянський свідчать, що в той час (приблизно 1800–1830 рр. — ред. авт.) виявлено абсолютний архаїзм судового законодавства, у склад якого входили воїнські процеси, Уложення 1649 р., Указ про форму суду, установа Губернська 1775 р. та багаточисельні окремі укази³, характеристику яким ми надали вище.

Отже, другий етап розвитку запобіжних заходів (із середини XVII ст. до першої половини XIX ст.) пов'язаний із виокремленням певних видів запобіжних заходів, таких як: віддання на поруки, утримання приставом, тримання під вартою або тримання у в'язниці. Водночас у вказаний історичний період найчастіше застосовувалось саме тюремне утримання. Також слід констатувати, що в нормативно-правових актах того часу правової характе-

¹ Полное собрание законовъ Россійской Имперіи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XX. 1775–1780. Санкт-Петербург: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. С. 233.

² Полное собрание законовъ Россійской Имперіи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XX. 1775–1780. Санкт-Петербург: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. С. 2.79

³ Судебная реформа; под. ред. Н. В. Давыдова, Н. Н. Полянского. Москва: Объединение, 1915. С. 270.

ристики вказаних запобіжних заходів не містилось, а процесуальний порядок застосування заходів визначений не був.

III етап — 1832–1864 рр. — визначення на нормативному рівні видів запобіжних заходів та порядку їх застосування, урегулювання якого мало непослідовний характер.

Із 1832 р. починається третій період розвитку інституту запобіжних заходів у кримінальному процесі. Це пов'язано із тим, що в результаті упорядкування та кодифікації законодавства в 1832 році було прийнято Звід законів Російської імперії, том 15 якого мав назву «Кримінальні закони»¹. Слід зазначити, що книгу другу тому XV Зводу законів Російської імперії «Закони про судочинство по справам про злочини та проступки» В. М. Тертишник називає першим Кримінально-процесуальним кодексом Росії. На думку вченого, прийняття першого КПК Росії було історичною подією, оскільки закон щодо процедури розкриття, розслідування злочинів та судочинства був відокремлений від інших законів, норми процесуального права систематизовані, кодифіковані і системно викладені в окремому зако-нодавчому акті. Кримінально-процесуальне право стало самостійною галуззю права². Друга книга тому XV Зводу законів Російської імперії (видання 1857 р.), що мала назву «Закони про Судочинство у справах про злочини та проступки», містила такі розділи: розділ I — про кримінальне судочинство, про злочини та проступки взагалі; розділ II — про попереднє слідство; розділ III — про формальне слідство; розділ IV — про провадження на першій стадії суду; розділ V — про ревізію кримінальних справ на другій стадії суду; розділ VI — про виконання вироків у кримінальних справах; розділ VII — про особливі форми провадження у кримінальних справах³. Питанням застосування запобіжних

¹ Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. у XV т. Т. XV. Законы уголовные. Санкт-Петербург: Типография Второго отделения Собственно Его Императорского Величества Канцелярии. 1857. 838 с.

² Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 4-е вид., доп. і перероб. Київ : А.С.К., 2003. С. 68.

³ Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. у XV т. Т. XV. Законы уголовные. Книга вторая. Законы о судоустройстве по делам о преступлениях и проступках. Санкт-Петербург: Типография Второго

заходів приділялась окрема глава вказаного кодифікованого акта, зокрема у другому розділі містилась глава 5 «Про запобігання обвинуваченим способів ухилятися від слідства та суду», де у ст. 132 зазначено, що після приводу та допиту обвинуваченого поліція обирає до нього один із видів запобіжних заходів на підставі важливості обвинувачення, сили доказів, співвідносячи суворість заходу з дійсною необхідністю. До таких заходів, відповідно до ст. 133 Закону про Судочинство у справах про злочини та проступки, належали: 1) тримання в тюрмі та при поліції; 2) домашній арешт; 3) поліцейський нагляд; 4) віддання на поруки¹. В аспекті досліджуваного питання значення Зводу законів Російської імперії полягає в тому, що вперше на законодавчому рівні частково встановлено порядок застосування запобіжних заходів й урегулюванню цього питання присвячено положення ст.ст.133–138. Водночас запобіжний захід у вигляді домашнього арешту міг бути застосований у разі наявності тих самих умов, що й поліцейський нагляд, урегулюванню застосування яких присвячена ст. 135 Закону про Судочинство у справах про злочини та проступки. Отже, можна зазначити, що правові норми, визначаючи певні види запобіжних заходів, не вносили чіткої ясності щодо порядку їх застосування.

У цьому контексті слід навести позицію О. Ф. Кістяковського, який вважав, що з виданням Зводу законів 1832 р. не було дотримано правила, на основі якого застосування запобіжного заходу повинно залежати від точного визначення закону, а не від свавілля і розсуду судді, а тим паче поліцейського. На думку вченого, були покращені деякі закони про запобіжні заходи, але головні їх недоліки, які в них були до видання, — невизначеність і непослідовність — не були остаточно ліквідовані. Причина зрозуміла: звід не є кодексом, а тільки систематизацією і компіляцією існуючих законів, а тому він не може не містити

отделения Собственно Его Императорского Величества Канцелярии. 1857. 236 с.

¹ Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. у XV т. Т. XV. Законы уголовные. Книга вторая. Законы о судоустройстве по делам о преступлениях и проступках. Санкт-Петербург: Типография Второго отделения Собственно Его Императорского Величества Канцелярии. 1857. С. 26–27.

недоліків тих законів, із яких він складений¹.

Апелюючи до робіт інших дослідників Зводу законів Російської імперії, зауважимо, що закони про судочинство у справах про злочини та проступки, є нічим іншим, як збіркою різнорідних постанов, які частково залишились від стародавнього законодавства, частково виданих згодом у різні часи при загальних чи часткових перетвореннях у судовій та адміністративній частинах. З огляду на це такі постанови взагалі не повні, не мають між собою необхідного зв'язку і належної єдності, а іноді й суперечать одне одному².

Середина XIX ст. характеризується проведенням реформ у різних сферах суспільного життя, зокрема у сфері здійснення кримінального судочинства. Причиною таких реформ О. Ф. Коні називає несвідоме свавілля, легковажне позбавлення волі³. Подальше реформування кримінального процесуального законодавства Російської імперії було здійснено 8.06.1860 р. У зв'язку з ухваленням указу «Про Заснування Судових Слідчих» було введено посади судових слідчих і покладено на них обов'язок проведення усіх слідчих дій, необхідних для отримання і збереження всіх доказів, потрібних суду для ухвалення правильного вироку щодо злочинів чи проступків (ст. 9)⁴. Відповідно до ст. 14 цього указу, коли підозрюваного чи обвинуваченого затримано Судовим слідчим або його затримано за розпорядженням поліції, визнаним Судовим слідчим правильним, то слідчий був зобов'язаний: 1) запросити депутата — представника того соціального стану, до якого належить затриманий, для присутності у формальному допиті, а також під час подальших дій у слідстві; 2) про підстави, через які проведено затримання, довести до відома того суду, розгляду якого

¹ Кистяковский А. О пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Санкт-Петербург: Въ Типографіи Правительствующаго Сената, 1868. С. 101.

² Великіе реформи 60-х гг. в их прошлом и настоящем; под ред. И. В. Гессена. Санкт-Петербург: Тип. Ф. Вайсберга и П. Гершунина, 1905 г., С. 2.

³ Коні А. Ф., Случевский В. К., Таганцев Н. С. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий. Вып. 1 (ст. ст. 1–84).; под ред. М. М. Гернета. Москва: Типография «Культура», 1914. С. 5.

⁴ Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825 - 28 февраля 1881 гг.. В 55 т. Т. XXXV. В 3-х отделениях. Отделение 1. 1860 г. Санкт-Петербург: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1862. С. 710–715.

підлягають злочини та проступки¹. Тобто можемо констатувати, що правові положення про затримання особи набувають нового змісту, що свідчить про спрямованість держави на поступове забезпечення прав осіб, які вчиняли кримінальні правопорушення.

Нормативного визначення поступово набуває й процесуальний порядок застосування запобіжних заходів. Зокрема, у наказі «Судовим слідчим» від 8 червня 1860 р. зазначено, що після допиту підозрюваної особи Слідчий повинен визначити, які заходи слід вжити для запобігання ухиляння підозрюваного від слідства та суду (ст. 14)². Крім того, щодо необхідних для слідства розпоряджень та заходів, від яких залежить слідство, Судовий слідчий складає постанову, зокрема про вживання заходів для запобігання ухиляння підозрюваного від слідства та суду (ст. 17). Вимоги до постанови визначені у ст. 21 вказаного наказу.

Під час здійснення дізнання слід було керуватись наказом поліції про провадження дізнання щодо подій, які можуть містити злочин або проступок від 8.06.1860 р.³. Відповідно до ст. 14 зазначеного наказу, поліція, переслідуючи злочинця за «гарячими слідами», має право у випадку, що не терпить зволікання, у разі неможливості отримати дозвіл Судового слідчого або суду, застосувати такі запобіжні заходи: 1) арешт або особисте затримання; 2) віддання на поруки; 3) відібрання підписки про невиїзд з місця проживання або про явку до слідства. Порядок застосування вказаних заходів містився у ст.ст. 15–17 зазначеного наказу. Водночас відповідно до ст. 15 вказаного наказу, поліція мала право піддати арешту або особистому затриманню підозрюваних у вчиненні злочинів, за які передбачалося покарання у вигляді позбавлення всіх прав і лише в тих випадках, коли: 1) злочинця схоплено на місці вчинення злочину; 2) злочин вчинено явно та гласно; 3) очевидці злочину вкажуть прямо на особу злочинця; 4) на

¹ Там само. С. 713.

² Там само. С. 715–725.

³ Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825 – 28 февраля 1881 гг.. В 55 т. Т. XXXV. В 3-х отделениях. Отделение 1. 1860 г. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1862. 972 с.

підозрюваному чи в його житлі будуть знайдені очевидні сліди злочину або речового доказу; 5) підозрюваний посягнув на втечу або був пійманий після втечі.

З урахуванням вказаного, можна зрозуміти, що система запобіжних заходів, передбачена у Зводі законів Російської імперії 1832 р., була покращена продовженням системи запобіжних заходів XVIII ст. Під час цього періоду (середина XIX ст.) до системи запобіжних заходів належали: 1) тримання в тюрмі та при поліції; 2) домашній арешт; 3) поліцейський нагляд; 4) віддання на поруки. У вказаному нормативному акті зроблено спроби сформулювати мету та підстави обрання запобіжних заходів. Крім того, у 1860 р. введено інститут судових слідчих, повноваження яких, зокрема під час застосування запобіжних актів, визначались різними наказами. У зв'язку з цим, можна стверджувати, що в першій половині XIX ст. до 1864 року було виокремлено певні види запобіжних заходів та частково визначено процесуальний порядок їх застосування. Водночас норми, що містились у правових актах, не вносили чіткої ясності щодо порядку застосування окремих запобіжних заходів, оскільки простежувалась непослідовність у правовому регулюванні цього питання.

IV етап — 1864–1917 рр. — формування понятійного апарату, видів та підстав обрання запобіжних заходів, нормативне окреслення порядку застосування.

У 1864 р. в Російській імперії відбулася радикальна судова реформа. Так, 20.11.1864 р. імператор Олександр II затвердив проекти судових статутів: «Устрій судових установлень», «Статут кримінального судочинства», «Статут про покарання, які накладали мирові судді». За слушним зауваженням В. Т. Маляренко, у цих статутах знайшли розвиток основні демократичні засади та інститути судової реформи¹. Зі свого боку, оцінюючи роль і вплив вищезазначеного законодавства, Ю. М. Грошевий вважав, що в наш час, коли перед суспільством і державою стоїть завдання проведення судової реформи, корінних

¹ Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 66.

перетворень самих засад кримінального судочинства, досить корисно звернутися до дореволюційного законодавства, яке втілило в собі багато прогресивних ідей, безсумнівно цікавих, актуальних для майбутніх змін¹. Апелюючи до робіт інших вчених, слід відзначити, що Статут кримінального судочинства здійснив повний переворот у кримінальному правосудді, його значення не обмежується лише технічними удосконаленнями, він піднімається на загальнодержавну висоту, зачіпає глибокі суспільні інтереси².

Складовою частиною судових статутів 1864 р. був Статут кримінального судочинства (далі — Статут 1864 р.)³. Він закріплював демократичні засади й правові інститути, насамперед такі, як: презумпція невинуватості; гласність, усність, змагальність судочинства; гарантії прав обвинувачуваного на захист; участь у процесі захисника; всебічне, об'єктивне дослідження й оцінка доказів за внутрішнім переконанням суддів; касаційне та апеляційне оскарження вироків.

Досліджуваному питанню була присвячена окрема глава 6 «Про запобігання обвинуваченому ухилятися від слідства»⁴. Зауважимо, що поняття запобіжних заходів у Статуті 1864 р. не містилось, проте у ст. 416 було визначено їх перелік, а саме: 1) відібрання виду на проживання чи зобов'язання їх підпискою про явку до слідства і невідлучення з місця проживання; 2) віддання під особливий нагляд поліції; 3) віддання на поруки; 4) застава; 5) домашній арешт; 6) взяття під варту. У ст.ст. 417–420 Статуту 1864 р. містились правила щодо обрання певного виду запобіжного заходу залежно від тяжкості вчиненого злочину. Водночас у ст. 421 Статуту 1864 р. було встановлено, що при обранні заходів для запобігання ухиляння обвинуваченого від

¹ Грошевий Ю. М. Судове слідство за статутом кримінального судочинства 1864 р. *Вісник Академії правових наук України*. 1995. № 4. С. 106–112.

² Щегловитов И. Г. Влияние иностранных законодательств на составление Судебных Уставов 20 ноября 1864 года. Петроград: Издание Т-ва И. Д. Сытина, 1915. С. 47.

³ Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825 – 28 февраля 1881 г. В 55 т. Том XXXIX. Отделение 2. 1864 г. Санкт-Петербург: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1867. С. 215–306.

⁴ Там само. С. 245–246.

слідства повинна братися до уваги не тільки суворість покарання, а й сила представлених проти нього доказів, можливість приховати сліди злочину, стан здоров'я, стать, вік і стан обвинуваченого в суспільстві. Врегулюванню питання щодо застосування запобіжних заходів у вигляді віддання на поруки та застави присвячені положення ст.ст. 422–429 Статуту 1864 р., а тримання під вартою — ст.ст. 430–432.

Особливу увагу слід звернути на положення Статуту 1864 р., що присвячене забезпеченню прав особи в разі застосування до неї запобіжних заходів. Зокрема, було закріплено такі основні положення: а) ніхто не може бути затриманий та триматися під вартою інакше, як у випадках, визначених законом, не утримуватися у приміщеннях, що не визначені законом (ст. 8); б) вимога про взяття особи під варту підлягає виконанню лише в тому випадку, коли така вимога надана в порядку, визначеному правилами Статуту (ст. 9); в) кожен суддя, прокурор, який у межах своєї ділянки або округу дізнається про затримання або тримання під вартою будь-кого без постанови уповноважених на те місць і осіб, зобов'язаний негайно звільнити неправомірно позбавленого свободи (ст. 10); г) суддя або прокурор, до відома якого дійшло, що в межах його ділянки або округу хто-небудь міститься не в належному місці ув'язнення, повинен вжити заходів до тримання його в установленому порядку (ст. 11). У цьому контексті слід навести позицію І. Я. Фойницького, який вказував, що при розробці ст.ст. 8–11 Статуту 1864 р. укладачі мали на увазі ті самі цілі, які переслідувалися англійським «*habeas corpus act*»¹. Зауважимо, що положення ст.ст. 9, 10 Статуту 1864 р. містили правила щодо здійснення судового контролю за застосуванням затримання та тримання під вартою, що фактично є прообразом положень чинного КПК України.

Крім того, у положеннях ст. 257 Статуту 1864 р. було врегульовано питання затримання особи, яке мало право здійснити поліція під час попереднього слідства. Затримати особу можна було за наявності таких підстав: 1) якщо

¹ Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. Санкт-Петербург: Типография М. М. Стасюлевича, 1896. С. 204.

підозрюваного застали при вчиненні злочинного діяння або одразу після його вчинення; 2) якщо потерпілий від злочину чи очевидці прямо вкажуть на підозрювану особу; 3) якщо на підозрюваному чи в його житлі будуть виявлені явні сліди злочину; 4) якщо речі, що слугують доказом злочинного діяння, належать підозрюваному або виявлені при ньому; 5) якщо підозрюваний намагався втекти або був схоплений під час чи після втечі; 6) підозрюваний не має постійного місця проживання чи перебування. Дослідивши наведені підстави затримання особи, С. І. Вікторський зазначав, що вони були встановлені законом і відрізнялися від попередніх лише тим, що замах на втечу і сама втеча, а також відсутність постійного місця проживання або перебування стали самостійними підставами затримання особи, не пов'язаними з іншими даними, які дають підставу підозрювати особу у вчиненні злочину. Однак, учений відзначав, що у Статуті 1864 р. не містилося жодного положення щодо роз'яснення терміну доставляння і допиту затриманого¹.

З урахуванням викладеного можна визначити, що фактично Статут 1864 р. був першим нормативно-правовим актом, який чітко визначив перелік запобіжних заходів під час здійснення кримінального провадження та передбачив порядок їх застосування. Крім того, вперше на законодавчому рівні було визначено засоби щодо забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність.

Реалізація судових статутів 1864 р. незабаром засвідчила царському уряду, що новий суд і нове судочинство серйозно розхитують підвалини само-державства. Тому вже у 70-ті, а особливо у 80–90-ті рр. XIX ст. були прийняті законодавчі акти про внесення змін до судових статутів 1864 р., якими обмежувалися або навіть частково скасовувалися демократичні засади як судоустрою, так і судочинства. Так, низкою законів істотно змінювався порядок розслідування і судового розгляду злочинів проти держави і обмежувалися права підсудних у цій категорії справ². Положення Статуту 1864 р. зі змінами і доповненнями

¹ Викторский С. И. Русский уголовный процесс. изд. 2-е, испр. и доп. Москва : Изд. А. А. Карцева, 1912. С. 308.

² Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 69.

до нього діяли на території України до 1917 р. Відповідно, до жовтневої революції система запобіжних заходів, що була закріплена в Статуті 1864 року, не змінювалася.

У 1917–1920 рр. функціонувало декілька форм української державності, зокрема: Українська Народна Республіка (УНР), Українська держава гетьмана П. П. Скоропадського, УНР часів Директорії, Західноукраїнська Народна Республіка (ЗУНР). У зазначений період, за дослідженням В. В. Землянської, суди та правоохоронні органи Центральної Ради, гетьманату Скоропадського та Директорії у своїй діяльності деякий час керувалися законами колишньої Російської імперії та Тимчасового уряду, зокрема, Статутом 1864 р.¹. Схожа позиція висловлюється й у праці О. М. Мироненка². На території Західноукраїнської Народної Республіки кримінальне судочинство базувалися на законодавстві Австро-Угорщини³.

V етап — 1917–2012 рр. — розвиток інституту запобіжних заходів у період дії КПК УСРР 1922, 1927 рр, КПК УРСР 1960 р., удосконалення процесуального порядку обрання запобіжних заходів.

Подальший розвиток кримінального процесуального законодавства слід розглянути через призму радянського законодавства. У зв'язку з утворенням 11–12 (24–25) грудня 1917 р. Української Соціалістичної Радянської Республіки (далі — УСРР) почала утворюватися радянська модель держави і права. Одним із перших нормативних актів, виданих більшовицькою владою, став Декрет «Про суд» від 22.11.1917 р.⁴, згідно з яким ліквідовувалися всі судові установи, органи прокуратури й адвокатури, інститут судових слідчих. Вказані положення знайшли відображення в постанові Народного Секретаріату України «Про введення

¹ Землянська В. В. Кримінально-процесуальне законодавство Центральної Ради, Гетьманату Скоропадського та Директорії: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2002. С. 4.

² Мироненко О. М. Суд і судочинство в УНР (березень 1917 - квітень 1918). *Вісник Академії правових наук України*. 1994. № 2. С. 68.

³ Кобилецький М. М. Утворення ЗУНР, її держав ний механізм та діяльність (1918–1923 рр.): автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 1998. С. 12–13.

⁴ История советской прокуратуры в важнейших документах. Москва : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. С. 30–33.

народного суду» від 4.01.1918 р.¹. Із приводу досліджуваного питання слід звернути увагу на положення ст. 14 вказаної постанови, де зазначалось, що на постійних суддів покладається ведення судового слідства, накази про затримання та взяття під варту осіб віддаються постійними судьями, але вони повинні протягом дванадцяти годин бути підтвержені дільничним народним судом.

Наприкінці 1918 р. у процесі відродження влади рад в Україні почали діяти радянські судові установи. У зв'язку з цим 14.02.1919 р. Радою Народних Комісарів УСРР було прийнято декрет «Про суд»² (яким скасовано усі суди, організовані попередніми режимами) і 20.02.1919 р. затверджено «Тимчасове положення про народні суди та революційні трибунали»³, відповідно до ст.ст. 13, 43 якого всі скарги на дії слідчого могли бути принесені або до революційного трибуналу та розглядалися останніми в розпорядчому засіданні, або до постійного народного судді. Крім того, в Інструкції до «Тимчасового положення про народні суди та революційні трибунали» вказувалося, що народні суди та революційні трибунали не пов'язані жодними обмеженнями щодо способів розкриття істини, а також не обмежені жодними формальними доказами. Зрозуміло, що такі положення свідчили про необмежену владу судових установ радянської України під час здійснення кримінального процесу.

Положення щодо здійснення кримінального судочинства містились також у циркулярах та інструкціях, які в 1921 р. приймалися Народним комісаріатом юстиції УСРР, зокрема, у циркулярі від 25.10.1921 р. «Про провадження кримінальних справ в нарсудах» містилися норми, що регулювали попереднє слідство, віддання до суду

¹ О введении народного суда: Постановление Народного Секретариата Украинской Республики от 4 января 1918 г. *Вестник Украинской Народной Республики*. 1918. № 5.

² Декрет Совета народных комиссаров Украины «О суде» от 14 февраля 1919 г. *Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины*. 1919. Ч 11. Ст. 141.

³ Временное положение о народных судах и революционных трибуналах от 20 февраля 1919 г. *Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины*. 1919. Ч. 14. Ст. 154.

та судовий розгляд кримінальних справ¹, в Інструкції для народних слідчих від 18.06.1921 р., де регламентовано порядок попереднього слідства².

Відсутність єдиного кодифікованого акта щодо правового регулювання кримінальних процесуальних відносин сприяло кодифікації законодавства, яке було здійснено в УСРР протягом 1922–1924 рр. Перший Кримінально-процесуальний кодекс УСРР було затверджено Всеукраїнським Центральним Виконавчим Комітетом 13.09.1922 р. (далі — КПК УСРР 1922 р.)³, у якому питанням застосування запобіжних заходів присвячена Глава XII «Запобіжні заходи». Так, відповідно до положень ст. 147 КПК УСРР 1922 р. до запобіжних заходів відносились: 1) підписка про невиїзд; 2) порука особиста та майнова; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) взяття під варту. Запобіжні заходи застосовувались лише після притягнення підозрюваного як обвинуваченого і могли бути змінені або відмінені після першого його допиту. У виняткових випадках запобіжні заходи могли застосовуватись до підозрюваного до пред'явлення йому обвинувачення (ст. 148). Процесуальний порядок застосування запобіжних заходів було встановлено у ст. 149 КПК УСРР 1922 р., де визначалось, що в такому випадку слідчий виносив постанову, яка мала містити злочин та підстави застосування запобіжного заходу. Мета і підстави застосування певного виду запобіжних заходів визначались у ст.ст. 150–164 КПК УСРР 1922 р. Окремо слід зазначити, що питання забезпечення прав особи, взятої під варту, розкривались у ст.ст. 5–7 КПК УСРР 1922 р. Отже, в цьому законі було визначено перелік запобіжних заходів та регламентовано процесуальний порядок їх застосування.

Подальше удосконалення кримінального процесуального законодавства пов'язане із прийняттям у 1924 р. Основ кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік. У зв'язку з цим виникла потреба привести кримінальне

¹ Землянский П. Т. Уголовно-процессуальное законодательство в первые годы Советской власти (на материалах УССР). Київ: Типография МВД УССР, 1972. С. 91.

² Там само. С. 273–304.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1922 г. Харьков: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1925. 224 с.

процесуальне законодавство Української СРР у відповідність до загальносоюзних законів. З урахуванням цього 20.07.1927 р. було прийнято КПК УСРР¹. КПК УСРР 1927 р., який, з одного боку, відтворював чималу кількість статей попереднього КПК УСРР 1922 р., а з іншого, містив низку статей, що по-новому регулювали діяльність органів попереднього розслідування, прокуратури і суду². Аналогічні до КПК УСРР 1922 р. були й положення в КПК УСРР 1927 р. щодо запобіжних заходів і особливостей їх застосування. Разом із тим до системи запобіжних заходів, окрім тих, що визначені КПК УСРР 1922 р., було включено такий захід, як порука професійних та інших громадських організацій (ст. 142 КПК УСРР 1927 р.). Крім того, до військових службовців Червоної армії і флоту як запобіжний захід можна застосовувати й особистий нагляд за ними в тих частинах, де вони служили. Деяких змін зазнав і процесуальний порядок застосування запобіжних заходів. Так, відповідно до ст. 144 КПК УСРР 1927 р., слідчий не лише складав постанову про обрання запобіжного заходу, а й направляв копію цієї постанови прокурору. Прокурор міг запропонувати слідчому скасувати обраний запобіжний захід або замінити його іншим, або ж обрати запобіжний захід у разі, якщо його не обрав слідчий. Вказівка прокурора змінити, скасувати або обрати запобіжний захід була обов'язковою для слідчого, її належало негайно виконувати. Вказівку прокурора слідчий мав право оскаржити у вищого прокурора, але оскарження не припиняло її виконання (ст. 146). Загалом, регулюванню питання застосування запобіжних заходів присвячено ст.ст. 141–159 КПК УСРР 1927 р.

Отже, КПК УСРР 1927 р. порівняно з КПК УСРР 1922 р. дещо змінив систему запобіжних заходів та порядок їх застосування. Зміни стосувалися й умов обрання деяких запобіжних заходів, зокрема майнової поруки, застави. Крім того, слід вказати, що хоча домашній арешт як запобіжний захід був передбачений в обох кодексах, даних про практику його застосування в період дії вказаних КПК немає.

¹ Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1927 р. Харків : Юридичне видання Наркомюсту УСРР, 1927. 124 с.

² Суєло Д. С. Історія суду Радянської України (1917–1967 р.) Київ : Вид-во Київського ун-ту, 1968. С. 105.

Якщо вести мову про подальший розвиток законодавства, слід зазначити, що упродовж 30-х і до початку 50-х років ХХ ст. на становлення права впливав тоталітарний режим, який відзначався репресіями і беззаконням. Репресивна політика того часу позначилася і на кримінально-процесуальному законодавстві. Так, 1.12.1934 р. була прийнята постанова ЦВК СРСР «Про внесення змін в чинні кримінально-процесуальні кодекси союзних республік»¹, якою передбачено спрощену процедуру розслідування і судового розгляду справ про терористичні організації і терористичні акти. Зокрема, було передбачено такі основні зміни: слідство необхідно було закінчувати не пізніше, ніж за 10 днів; обвинувальний висновок вручати обвинуваченому за одну добу до розгляду справи в суді; справи слухати без участі сторін; касаційного оскарження приговорів, як і подання клопотань про помилування, не допускати; вирок до найвищої міри покарання (розстрілу) приводити до виконання негайно після його постановлення. На території Української СРР 9.12.1934 р. було прийнято аналогічну постанову «Про внесення змін до кримінально-процесуального кодексу УСРР»².

У 1937 р. було прийнято Конституцію (Основний Закон) УСРР, яка закріпила демократичні засади кримінального процесу, зокрема, що громадянам забезпечувалась недоторканість особи. Ніхто не міг бути заарештований інакше, як за постановою суду або із санкції прокурора (ст. 126)³. Проте закріплення таких законодавчих гарантій прав особи було знівельовано репресіями та розправами над людьми, які відбувались у зазначені роки.

¹ О внесении изменений в действующие уголовно-процессуальные кодексы союзных республик: Постановление Центрального Исполнительного Комитета от 1.12.1934 г. *Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР за 1934 г.* Москва, 1948. № 64. Ст. 459.

² Про внесення змін до кримінально-процесуального кодексу УСРР: Постанова Всеукраїнського центрального виконавчого комітету від 9.12.1934 р. *Збірник законів та розпоряджень робітничо-селянського уряду України.* Том II. Видавництво ВУЦВК «Радянське будівництво і право», 1934. № 36. Ст. 288.

³ Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 р. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1937.html>.

У середині 1950-х рр. законодавство про судочинство, яке складалося із загальносоюзних законодавчих актів та кримінально-процесуальних кодексів союзних республік, було таким, що відображало особливості того чи іншого періоду розвитку радянської держави. За дослідженням науковців, більшість із цих законів були застарілими, не відповідали новим завданням подальшого розвитку радянського суспільства, а деякі суперечили один одному та Конституції СРСР»¹.

З метою удосконалення кримінально-процесуального законодавства 25.12.1958 р. Верховною Радою СРСР було прийнято «Основи кримінального судочинства Союзу РСР і союзних республік»². На базі цього правового акта 28.12.1960 р. в Українській Радянській Соціалістичній Республіці (далі — УРСР) було прийнято Кримінально-процесуальний кодекс (введений у дію з 1.04.1961 р.)³, (далі — КПК 1960 р.), до якого було включено всі норми Основ кримінального судочинства 1958 р. Правовому регулюванню запобіжних заходів була присвячена глава 13 КПК 1960 р., де у ст. 149 передбачено такі їх види: 1) підписка про невиїзд; 2) особиста порука; 3) порука громадської організації або трудового колективу; 4) взяття під варту; 5) нагляд командування військової частини або установи; 6) поміщення в дитячий заклад чи передання під нагляд батьків, опікунів або піклувальників. Рішення про обрання запобіжного заходу приймалось слідчим або прокурором у формі постанови (ст. 148), за винятком запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, про застосування якого необхідно було від прокурора отримати «санкцію» на арешт (ст. 157). Крім того, у положеннях ч.2 ст.155 КПК 1960 р. був передбачений перелік злочинів, за вчинення яких могло обиратися взяття під варту за мотивами лише однієї

¹ Евтеев М. П., Саратовских Л. В. О работе комиссии законодательных предположений над проектом Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. *Вопросы судопроизводства и судостроительства в новом законодательстве Союза ССР*. Москва : Госюриздат, 1959. С. 442–443.

² Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 25.12.1958 г. *Ведомости Верховного Совета СССР*. 1959. № 1. Ст. 15.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Закон Украинской ССР от 28.12.1960 г. Киев : Государственное издательство политической литературы УССР, 1961. 214 с.

суспільної небезпеки злочинів. За дослідженням встановлено, що на практиці за мотивами небезпеки злочину взяття під варту в той період застосовувалося в 90 % випадків¹.

У системі запобіжних заходів, що визначена у КПК 1960 р., не було передбачено домашній арешт. Разом з тим у науковій літературі неодноразово висловлювалась пропозиція щодо його повернення до інституту запобіжних заходів. Така наукова думка була обумовлена поширеним застосуванням на практиці в той час взяття під варту. Тому прибічники повернення домашнього арешту до системи запобіжних заходів вважали, що за умови його застосування можна зменшити кількість обрання більш тяжкого запобіжного заходу, завдяки чому сфера кримінального процесу стала б більш гуманізована².

Протягом наступних років у КПК 1960 р. було внесено низку змін та доповнень, які свідчили про те, що законодавець поступово відходив від тоталітарних уявлень щодо здійснення кримінального судочинства і переходив до більш гуманних норм, спрямованих на захист прав і інтересів людини.

Після розпаду СРСР та набуття Україною у 1991 р. незалежності, починають закладатись підвалини для реформування різних галузей права, зокрема й кримінально-процесуальної. На той час, як зазначає В. Т. Маляренко, в Україні органи дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суди застосовували кодекс, що передбачав правила і стандарти, котрі діяли в СРСР із притаманними йому ідеологією та правовими цінностями, які не могли не гальмувати процес демократизації суспільства³. З метою реформування кримінального судочинства у 1992 р. було прийнято «Концепцію судово-правової реформи в Україні»⁴.

¹ Даль А. Л., Абламський С. Є. Тримання під вартою як запобіжний захід у кримінальному провадженні : монографія, за заг. ред. д.ю.н., проф. О. О. Юхна. Харків : Панов, 2017. С. 23.

² Овчинников Ю. Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2006. С. 52.

³ Маляренко В. Т. Кримінально-процесуальне законодавство України: питання становлення і розвитку. *Право України*. 2003. № 9. С. 3.

⁴ Про Концепцію судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. № 2296-ХІІ. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2296-12>.

Під час проведення реформи з-поміж інших заходів передбачалось внести зміни до КПК про судову перевірку законності затримання і тримання особи під вартою, про забезпечення підозрюваному і обвинуваченому права на захист, а також провести інтенсивну роботу з підготовки і прийняття нового КПК України. Положення вказаної Концепції стали орієнтиром для удосконалення законотворчої діяльності в галузі кримінального процесу. Про інтенсивність цієї діяльності свідчить той факт, що протягом 1992–2001 рр. зміни і доповнення до КПК вносилися більше ніж п'ятдесятьма законами.

На удосконалення кримінального процесуального законодавства вплинуло також й прийняття 28.06.1996 р. Конституції України¹, у якій у ст. 29 було закріплено право особи на свободу та особисту недоторканність. На виконання вимог Основного Закону України у 2001 р. відбулось проведення «малої судової реформи». Положення КПК України після внесення змін і доповнень до нього 21.06.2001 р.², окрім інших суттєвих новацій, змінили підхід до застосування запобіжних заходів, надаючи виключне право суду обирати до особи тримання під вартою. Закони від 21.06.2001 р. та 12.07.2001 р. про внесення змін і доповнень до КПК України, за слушним зауваженням Т. В. Шевченка, безперечно, у цілому можна охарактеризувати як такі, що поклали початок новому етапу в кримінальному судочинстві України, який наближає її до цивілізованих країн світу³.

Внесені зміни в галузі кримінально-процесуального законодавства України не стали завершальним етапом у роботі щодо його удосконалення. У зв'язку з цим, 8.04.2008 р. указом Президента України було затверджено Концепцію реформування кримінальної юстиції України⁴, де

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

² Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України: Закон України від 21 червня 2001 р. № 2533-III. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2533-14>.

³ Шевченко Т. В. Нове кримінально-процесуальне законодавство потребує подальшого вдосконалення. *Вісник Верховного Суду України*. 2002. № 3. С. 30.

⁴ Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та

зазначалось, що необхідно мінімізувати можливість застосування запобіжного заходу до особи у вигляді взяття під варту. У разі ж тримання під вартою підозрюваному (обвинуваченому) повинні надаватися додаткові гарантії захисту за участю захисника, оскарження дій та рішень суб'єктів розслідування і прокурора. Крім того, передбачалось запровадження інституту слідчого судді, до повноважень якого з-поміж інших слід віднести обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Разом з тим безкінечні зміни і доповнення до КПК 1960 р., на думку В. Т. Маляренко, призвели до «фактичного латання старого, давно з'їденого мілля, кожуха». Скільки його не латай, а він все рветься. Подальше «латання» КПК України не дасть позитивного результату. Необхідно приймати новий КПК України, у якому б комплексно і системно, згідно з логікою обставин життя нинішнього часу, з урахуванням європейських стандартів були б закріплені всі процесуальні норми¹. Зауважимо, що з 1960 р. до 2012 р., до КПК України вносились зміни і доповнення понад 200 законами, що обґрунтовувало прийняття нового КПК України, який би відповідав сучасним вимогам та міжнародним правовим стандартам щодо захисту прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження.

Отже, період із 1917 р. до 2012 р. характеризується становленням інституту запобіжних заходів відповідно до Кримінально-процесуальних кодексів 1922, 1927, 1960 рр. До системи запобіжних заходів відповідно до КПК УСРР 1922 р. відносились: підписка про невиїзд, порука особиста та майнова, застава, домашній арешт, взяття під варту. У 1927 р. до системи запобіжних заходів, окрім зазначених, було включено такий захід, як порука професійних та інших громадських організацій. Відповідно до КПК УРСР 1960 р., система запобіжних заходів дещо змінена, оскільки виключено такі заходи, як застава та домашній арешт. У зв'язку з тим найбільш поширеними запобіжними

правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/311/2008>.

¹ Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. С. 92.

заходами були підписка про невиїзд або тримання під вартою. Альтернативні запобіжні заходи фактично не застосовувались. Вказаний історичний період був направлений на удосконалення процесуального порядку обрання запобіжних заходів та характеризувався поступовим закріпленням гарантій прав підозрюваного, обвинуваченого під час їх застосування.

VI етап — 2012 р. — до сьогодні — становлення сучасної моделі інституту запобіжних заходів, спрямованої на забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи під час їх застосування.

13.04.2012 р. Верховна Рада України прийняла Кримінальний процесуальний кодекс України (далі — КПК України), у якому знайшли втілення гуманістичні підходи до інституту запобіжних заходів. Із системи запобіжних заходів, що раніше існувала в КПК України, вилучено підписку про невиїзд, поруку громадської організації або трудового колективу, нагляд командування військової частини. Водночас запроваджено такі запобіжні заходи, як особисте зобов'язання, особиста порука та домашній арешт. Суттєвих змін зазнав й процесуальний порядок застосування запобіжних заходів, оскільки всі види запобіжних заходів, визначені у ст. 176 КПК України застосовуються слідчим суддею (під час досудового розслідування) або судом (під час судового провадження). Крім того, до позитивних змін також слід віднести й те, що на сьогодні, на відміну часів дії КПК 1960 р., стали застосовуватись й альтернативні запобіжні заходи, зокрема, застава та домашній арешт.

Аналіз судової практики свідчить, що у 2019 р. кількість задоволених судом 1 інстанції клопотань про застосування запобіжних заходів становила — 28895, із них: 5370 клопотань про застосування особистого зобов'язання (18,6 % від загальної кількості); 29 клопотань про застосування особистої поруки (0,1 % від загальної кількості); 229 клопотань про застосування застави (0,8 % від загальної кількості); 7486 клопотань про застосування домашнього арешту (25,9 % від загальної кількості), 15774 клопотань про

застосування тримання під вартою (54,6 % від загальної кількості)¹ (табл. 1.1).

Таблиця 1.1.

Дані про кількість задоволених судом 1 інстанції клопотань про застосування запобіжних заходів у 2019 р.

Дані про кількість задоволених судом 1 інстанції клопотань про застосування запобіжних заходів у 2019 р.	Особисте зобов'язання	Особиста порука	Застава	Домашній арешт	Тримання під вартою
кількість, усього	5370	29	229	7486	15774
Кількість, у %	18,6 %	0,1 %	0,8 %	25,9 %	54,6 %

Отже, на сьогодні найпоширенішим запобіжним заходом залишається тримання під вартою (54,6 % від загальної кількості застосування інших запобіжних заходів), що свідчить про збереження традиційного «репресивного» ухилу. Разом із тим статистичні дані свідчать й про зростання кількості застосування альтернативного тримання під вартою заходу, а саме домашнього арешту (25,9 %).

Подальше вдосконалення інституту запобіжних заходів повинно здійснюватися відповідно до Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр., схваленої указом Президента України від 20.05.2015 р. № 276/2015², де визначено, що Конституція України проголошує Україну правовою державою, у якій права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, однак на сьогодні система правосуддя не виконує поставлені перед нею завдання на належному рівні. Одним з основних чинників такої ситуації є розбіжності між новими

¹ Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2019 рік. Форма № 1-к. Розділ 3. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019.

² Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.

процесуальними повноваженнями та реальними інституційними функціями суб'єктів досудового та судового етапів слідства; відсутність належної динаміки в наближенні до правових стандартів Європейського Союзу.

З урахуванням вищевикладеного слід зробити висновок, що інститут запобіжних заходів пройшов тривалий шлях розвитку та становлення. Фактично до першої половини XIX ст. у нормативних джерелах не виокремлювались певні види запобіжних заходів. Вперше система запобіжних заходів була визначена у Зводі законів Російської імперії 1832 р., проте порядок їх застосування був ще недостатньо врегульований. Унормування цього питання удосконалено в 1864 р. у зв'язку із прийняттям Статуту кримінального судочинства, у якому, окрім видів та порядку застосування запобіжних заходів, також було визначено засоби щодо забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність. Радянський період розвитку кримінального судочинства, й зокрема інституту запобіжних заходів, пов'язується з дією КПК УСРР 1922, 1927 рр., КПК УРСР 1960 р., що поступово удосконалювали процесуальний порядок обрання запобіжних заходів. Суттєві інновації, що змінили підхід до застосування запобіжних заходів, були закладені у 2001 р. у зв'язку з проведенням так званої «малої судової реформи». Новий етап у кримінальному судочинстві України пов'язаний із прийняттям у 2012 р. чинного КПК України, який поклав початок наближення сучасної системи кримінального судочинства, й зокрема інституту запобіжних заходів, до міжнародних правових стандартів щодо захисту прав людини.

1.2. Правова природа запобіжних заходів та їх місце в системі заходів забезпечення кримінального провадження

Теоретичні аспекти застосування запобіжних заходів та практика їх обрання під час здійснення кримінального судочинства є предметом наукових досліджень протягом усього часу розвитку та становлення науки кримінального. Про це свідчить дослідження, проведене нами в підрозділі 1.1

цієї роботи. Натомість наразі важко знайти питання в цій сфері, що не було б вивчене та розкрито в науковій літературі. Але доктринальні позиції, що існують, здебільшого носять дискусійний характер із принципових питань зазначеної тематики. Дослідження проблемних питань застосування запобіжних заходів не можливе без опанування правової природи інституту запобіжних заходів, що зумовлює вирішення таких основних завдань: 1) розкрити сутність запобіжних заходів як складової заходів забезпечення кримінального провадження; 2) із врахуванням напрацювання вчених сформулювати авторське визначення поняття запобіжних заходів; 3) виокремити іманентні ознаки, що притаманні запобіжним заходам та розкрити їх сутність; 4) визначити систему запобіжних заходів із врахуванням різних класифікаційних критеріїв.

У різний час дослідження сутності інституту запобіжних заходів здійснювалось відомими вченими-процесуалістами. У жодному разі не применшуючи їхній вклад у науку кримінального процесу, більш того, беручи до уваги їхні наукові розробки, зробимо спробу розкрити сутність запобіжних заходів із врахуванням сучасної тенденції розвитку доктрин кримінального процесу.

Сутність запобіжних заходів як складової системи заходів забезпечення кримінального провадження

Комплексне вивчення будь-якого правового явища неможливо без визначення його дефініції, здебільшого зважаючи на той факт, що до сьогодні на законодавчому рівні не розкрито поняття запобіжних заходів, що обумовлює науковий пошук та намагання вчених дати найбільш повне їх визначення. Натомість у Модельному КПК для держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав (далі — СНД) зазначено, що запобіжними заходами є примусові заходи, що застосовуються до підозрюваного та обвинуваченого для попередження їхньої неналежної поведінки під час провадження у кримінальній справі та забезпечення виконання вироку (ч. 1 ст. 166)¹. Із незначними уточненнями

¹ Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств - участников Содружества Независимых Государств: Рекомендательный законодательный акт Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств от 17.02.1996 г. URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/ipa.pdf>.

закріплено поняття запобіжних заходів у ч. 1 ст. 116 КПК Республіки Білорусь¹, ч. 1 ст. 175 КПК Республіки Молдова², ч. 1 ст. 106 КПК Киргизької Республіки³, ч. 1 ст. 101 КПК Республіки Таджикистан⁴. Разом із тим у положеннях КПК Республіки Казахстан⁵, КПК Республіки Узбекистан⁶, КПК Грузії⁷, КПК Російської Федерації⁸, КПК Литовської Республіки⁹ поняття запобіжних заходів не визначено.

Аналіз юридичної літератури, присвяченої вивченню різних аспектів застосування запобіжних заходів, свідчить про те, що кожен науковець намагається дати власне визначення досліджуваному поняттю. Проте при системному аналізі стає зрозуміло, що вчені визначають поняття запобіжних заходів через характеристику їх окремих правових властивостей, зокрема мету, підстави, порядок застосування, основні ознаки. Загалом визначення поняття запобіжних заходів, наданих різними авторами, часто дуже схожі. Відмінність у формулюванні досліджуваного поняття полягає в розкритті неоднакової кількості суттєвих правових властивостей запобіжних заходів. У зв'язку з цим, вважаємо,

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3 URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyu-kodeks>.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской республики: Закон Кыргызской республики от 24 января 2017 года № 10. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36313326#pos=6;-106.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан: Закон Республики Таджикистан от 14.10.2009 № 1425. Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан, 2009 г., № 9–10, ст. 591.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

⁶ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан: Закон Республики Узбекистан от 22.09.1994 г. № 2013-XII. Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1995 г., № 2. URL: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_ug_pr.

⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: Закон Грузии от 9.10.2009 г. № 1772-ІІс URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/90034/45/ru/pdf>.

⁸ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики : Закон о принятии, утверждении и вступление в силу Уголовно-процессуального кодекса Литовской Республики от 14.03.2002 р. №. IX-785 URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(2).pdf).

що немає необхідності наводити всі наявні визначення запобіжних заходів, що містяться в науковій літературі.

Під час дослідженні вказаного питання, ми виявили, що більшість науковців поняття запобіжних заходів пов'язують із їх правовою природою та метою. За допомогою таких властивостей запобіжні заходи охарактеризували такі науковці, як Ю. П. Алєнін та В. Т. Маляренко, М. І. Бажанов, В. П. Бож'єв, Ю. М. Грошевий, З. Д. Єнікєєв, З. З. Зінатуллін, Є. Г. Коваленко, Ю. Д. Лівшиц, В. З. Лукашевич, В. О. Михайлов, О. Б. Муравін, М. С. Строгович, В. М. Тертишник, Н. В. Ткачова, Д. А. Чухраєв, О. Г. Яновська, Р. Х. Якупов¹.

На сучасному етапі розвитку кримінального процесу вчені також намагаються дати найбільш повне визначення запобіжних заходів з урахуванням їх мети та порядку застосування. Зокрема, О. В. Капліна запобіжні заходи

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Украины: науч.-практ.коммент / под общ. ред. В. Т. Маляренко, Ю. П. Алєніна. Харків : ООО «Одиссей», 2003. С. 379; Советский уголовный процесс: учебник; под общ. ред. М. И. Бажанова, Ю. М. Грошевого. 2-е изд. доп. Київ : Вища школа, 1983. С. 227; Советский уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Бож'єва. Москва : Юрид. лит., 1990. С. 93; Кримінальний процес України : підручник / за ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотєнця. Харків : Право, 2000. С. 264; Енікєєв З. Д. Проблемы эффективности мер уголовно-процессуального пресечения / науч. ред. Ф. Н. Фаткуллин. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. С. 7; Зінатуллін З. З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань : Издательство Казанского университета, 1981. С. 74; Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2003. С. 151; Лівшиц Ю. Д. Мєры пресечения в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. С. 83; Советский уголовный процесс: учебник / под ред. Н. С. Алексєєва, В. З. Лукашевича. Ленинград: Издательство Ленинградского ун-та, 1989. С. 172; Михайлов В. А. Мєры пресечения в российском уголовном процессе. Москва : Право и Закон, 1996. С. 19; Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. С. 565; Ткачєва Н. В. Мєры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России : монография / под. ред. А. В. Кудрявцева. Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2004. С. 19; Чухраєв Д. А. Місце запобіжних заходів у системі заходів процесуального примусу та підстави їх обрання. *Процесуальні гарантії дотримання конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві*: матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (Донецьк, 26 лист. 2004 р.). Донецьк : ДЮО МВС при ДонНУ, 2005. С. 180; Яновська О. Г. Кримінально-процесуальне право України: навч.-метод. посібник. Київ : КНЕУ, 2003. С. 93; Якупов Р. Х. Уголовный процесс : учеб. для вузов / под ред. В. Н. Галузо. Москва : Зерцало, 1998. С. 193; Муравин А. Б. Уголовный процесс : учеб. пособие. Харків : «Одиссей», 2000. С. 172; Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. Т. 1.: Основные положения науки советского уголовного процесса. Москва : Наука, 1968. С. 273.

визначає як різновид заходів забезпечення кримінального провадження попереджувального характеру, які застосовуються слідчим суддею або судом за наявності підстав і в порядку, встановленому законом, відносно підозрюваного, обвинуваченого з метою забезпечення виконання покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам його можливої неправомірної поведінки¹. Деякі процесуалісти, розкриваючи сутність запобіжних заходів, вказують на їх правообмежувальний характер. Зокрема, Л. М. Лобойко, О. А. Банчук, вважають, що запобіжні заходи — це частина заходів забезпечення кримінального провадження, спрямованих на забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого шляхом певного обмеження їхніх особистих прав². Схожу позицію відстоюють В. В. Назаров³, Л. Д. Удалова, О. Ю. Хабло⁴, К. О. Середа⁵.

Без зайвих теоретичних екскурсів зазначимо, що тривалий час (до прийняття КПК України 2012 р.) запобіжні заходи розглядалися як складова заходів кримінально-процесуального примусу. Сьогодні на законодавчому рівні чітко визначено, що запобіжні заходи є одним із видів заходів забезпечення кримінального провадження (ст. 131 КПК України). Разом із тим у юридичній літературі продовжується наукова полеміка з приводу встановлення тотожності та відмінності заходів забезпечення кримінального провадження та заходів кримінального примусу. Позиції науковців із приводу цього питання можна умовно розділити на дві групи. Так, зокрема, Г. К. Кожевніков⁶, відстоює позицію, що вказані поняття є

¹ Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки. Харків : Право, 2013. С. 298.

² Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес : навч. посіб. Київ : Ваіте, 2014. С. 134.

³ Назаров В. В. Кримінальний процес України : навч. посіб. Київ : ФОП О.С. Ліпкан, 2013. С. 141.

⁴ Кримінальний процес : підручник / за заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ : Центр учбової літератури, 2013. С. 166.

⁵ Середа К. О. Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. С. 6.

⁶ Кожевніков Г. К. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури*. 2013. № 3. С. 69.

тотожними. Інші вчені (О. М. Гумін¹, Ю. М. Мирошніченко²) наголошують, що процесуальний примус за своєю суттю є більш широким, оскільки, крім заходів забезпечення кримінального провадження, охоплює й інші примусові заходи. Враховуючи те, що метою нашого дослідження є розкриття сутності запобіжних заходів на сучасному етапі розвитку кримінального процесу, наголосимо, що положення чинного КПК України визначають запобіжні заходи як складову частину заходів забезпечення кримінального провадження, а не заходів кримінального процесуального примусу. Втім не можемо заперечувати проти того, що запобіжним заходам притаманна така ознака, як примусовість під час їх застосування.

Наведені змістовні положення, що в сукупності відображають сутність досліджуваного поняття, дозволяють приєднатися до висловленого в науці кримінального процесу погляду на запобіжні заходи як різновид заходів забезпечення кримінального провадження, що тимчасово обмежують права і свободи підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, оскільки мають характер особистого, майнового обмеження прав особи. Також додамо, що всі запобіжні заходи застосовуються виключно в примусовому порядку незалежно від волі та бажання підозрюваного, обвинуваченого, засудженого.

Враховуючи те, що запобіжні заходи та заходи забезпечення кримінального провадження слід розглядати як частину та ціле, то, зрозуміло, що їм притаманні спільні ознаки. Оскільки вказані заходи закріплені на рівні кримінального процесуального закону, їх застосування можливе лише у сфері кримінального судочинства. Крім того, вони мають примусовий характер. Разом із тим запобіжні заходи посідають особливе місце серед заходів забезпечення кримінального провадження. Це дозволяє нам

¹ Гумін О. М. Система заходів забезпечення кримінального провадження за новим кримінальним процесуальним кодексом України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 229.

² Мирошніченко Ю. М. Заходи кримінально-процесуального примусу: сутнісна характеристика, умови та підстави застосування. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2013. Вип. 4. Т. 2. С. 149.

виокремити певні відмінності, завдяки яким запобіжні заходи слід розглядати як окремий вид заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема: 1) на відміну від заходів забезпечення кримінального провадження, запобіжні заходи можуть бути застосовані лише до певних учасників кримінального провадження — підозрюваного, обвинуваченого або засудженого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію); 2) суб'єктом, уповноваженим на застосування запобіжних заходів, є слідчий суддя, суд, на здійснення затримання — уповноважена службова особа; 3) специфічна мета та підстави їх застосування; 4) порівняно з іншими видами заходів забезпечення кримінального провадження запобіжні заходи мають більший ступінь державного примусу, оскільки пов'язані з обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність.

Розглядаючи правову природу запобіжних заходів, слід наголосити про їх відмінність від кримінального покарання. Зрозуміло, що як запобіжні заходи, так і окремі види покарання обмежують права особи, проте вони мають суттєві відмінності.

По-перше, мета вказаних заходів різна. Покарання, відповідно до ст. 50 КК України, має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так й іншими особами. Тоді, як метою запобіжних заходів є попередження можливості невиконання підозрюваним, обвинуваченим процесуальних обов'язків та запобіганні спробам його можливої неправомірної поведінки.

По-друге, порядок застосування запобіжних заходів та міри покарання відрізняється. Покарання застосовується лише на підставі вироку суду, що набрав законної сили та призначається особам, визнаним винуватими у вчиненні кримінального правопорушення. Запобіжні заходи обираються під час досудового розслідування або в судовому провадженні підозрюваним, обвинуваченим (у виняткових випадках — засудженим).

По-третє, запобіжні заходи та міри покарання відрізняються юридичними наслідками, що спричиняє їх застосування. Наслідком застосування кримінального покарання є визнання особи судимою, тоді як обрання запобіжних заходів таких юридичних наслідків не спричиняє.

Система запобіжних заходів.

Чинний КПК України передбачає низку запобіжних заходів для того, щоб при їх обранні можна було врахувати тяжкість вчиненого кримінального правопорушення, особу підозрюваного, обвинуваченого, інші обставини й обрати доцільний у певній ситуації запобіжний захід. Тобто закріплена в законі система запобіжних заходів дозволяє індивідуалізувати їх застосування з урахуванням різних обставин. Наявність такої системи забезпечує можливість ситуативного підходу до їх застосування у практичній діяльності. Використання різних класифікаційних критеріїв дозволяє більш системно підійти до розуміння сутності запобіжних заходів. Здійснення систематизації, з одного боку, дозволяє зберегти цілісну картину запобіжних заходів, а з іншого — допомагає «відтінити», охарактеризувати риси кожного з них.

Дослідження наукових джерел дозволило виокремити декілька класифікацій запобіжних заходів, які здійснюються за різними критеріями.

1. За методом впливу на особу. Враховуючи цей критерій В. О. Михайлов поділив запобіжні заходи на 4 групи: 1) особистого забезпечення; 2) майнового забезпечення; 3) морального забезпечення; 4) ті, що за характером є заходами адміністративно-владного забезпечення¹. Враховуючи положення чинного КПК України до особистого забезпечення можна віднести особисте зобов'язання; до майнового забезпечення — заставу; до морально-етичного забезпечення — особисту поруку; передання під нагляд, передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; до адміністративно-владного забезпечення — домашній арешт, тримання під вартою, поміщення до закладу з надання психіатричної

¹ Михайлов В. А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. Москва : Право и Закон, 1996 . с. 54.

допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт.

Використовуючи цей критерій, інші вчені-процесуалісти виокремлюють лише дві групи запобіжних заходів. Так, ще в ХІХ ст. Л. І. Фенін класифікував запобіжні заходи на підставі «змісту забезпечення» на дві групи: 1) запобіжні заходи, що становлять своїм змістом особисте забезпечення; 2) запобіжні заходи, що становлять своїм змістом майнове забезпечення¹.

Не вдаючись до наведення всіх точок зору, які існують, зауважимо, що вказаний критерій — «метод впливу» — є найбільш уживаним для здійснення класифікації запобіжних заходів, що дозволило багатьом відомим процесуалістам висловити власний погляд на досліджуване питання, зокрема в дореволюційний період — С. І. Вікторському², І. Я. Фойницькому³, у радянський період — І. Л. Петрухину⁴, М. О. Чельцову⁵, у сучасний період — М. І. Капінусу⁶, Ю. Г. Овчинникову⁷ та інші.

Останнім часом пропонується класифікація запобіжних заходів за ступенем обмеження прав особи на ізоляційні та неізоляційні. Такий критерій для поділу використовують Л. М. Лобойко⁸, В. П. Бож'єв⁹, Б. Б. Була-

¹ Фенін Л. И. Уголовный процесс / Сост. в виде ответов на вопр. прогр. испытаний в Юрид. комис. Л. И. Фениным. Харьков : тип. «Печатник», 1911. С. 62.

² Викторский С. И. Русский уголовный процесс. Москва : Изд. А. А. Карцева, 1912. С. 147.

³ Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства: Т. 2. Санкт-Петербург, Издательство «Альфа», 1996 г. С. 334.

⁴ Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Москва : Наука. 1985. С. 170.

⁵ Чельцов М. А. Уголовный процесс. Москва : Юридическое издательство министерства юстиции СССР, 1948. С. 334.

⁶ Капинус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буквед, 2007. С. 79–80.

⁷ Овчинников Ю. Г. Домашний арест в системе мер уголовно-процессуального пресечения. *Следователь*. 2003. № 4. С. 4.

⁸ Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій : навч. посіб. Київ : Істина, 2005. с.131.

⁹ Бож'єв В. П., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Чувилов А. А. Уголовный процесс. Общая часть: Учебник / В. П. Бож'єв (ред.). Москва : Спарк, 1997. С. 74.

тов¹, А. В. Захарко² та інші. Враховуючи положення чинного КПК України, до неізоляційних слід віднести особисте зобов'язання; особисту поруку; застава; передання під нагляд; передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. До ізоляційних — домашній арешт; тримання під вартою; затримання; поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку; тимчасовий арешт; екстрадиційний арешт.

2. Залежно від форми досудового розслідування запобіжні заходи можна поділити на: 1) заходи, що застосовуються під час досудового розслідування злочинів (у формі досудового слідства), — всі запобіжні заходи; 2) заходи, що застосовуються під час досудового розслідування кримінальних проступків (у формі дізнання), — особисте зобов'язання та особиста порука³.

3. Залежно від поширеності дії на суб'єктів, щодо яких можливе застосування запобіжних заходів, вони поділяються на загальні та спеціальні⁴. Загальні запобіжні заходи можуть бути застосовані до всіх підозрюваних, обвинувачених, засуджених, процесуальний статус яких не обумовлений певними особливостями. До таких запобіжних заходів, відповідно до ст. 176 КПК України, належать: 1) особисте зобов'язання; 2) особиста порука; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) тримання під вартою; 6) затримання як тимчасовий запобіжний захід. Спеціальні запобіжні заходи застосовуються до певних категорій осіб, статус яких обумовлено віком, психічним станом або пов'язано з екстрадицією (ст.ст. 493, 508, 583, 584 КПК України).

Разом із тим слід зауважити, що у ст. 176 КПК України наявне посилання лише на загальні запобіжні заходи без

¹ Булатов Б. Б., Николок В. В., Цоколова О. И. Меры пресечения в уголовном процессе : учеб.-практ. пособ. Москва : ВНИИ МВД России, 2005. С. 7.

² Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України : монографія; за наук. ред. канд. юрид. наук, доц. А. П. Черненко. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра-ЛТД, 2012. С. 45.

³ Фаринник В.І. Заходи забезпечення кримінального провадження у новому кримінальному...процесуальному законодавстві: сутність та класифікація. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 139.

⁴ Кримінальний процес : підручник / за заг. ред В. В. Коваленка, Л. Д. Удалова, Д. П. Письменного. Київ : ЦУЛ, 2013. С. 170.

вказівки на спеціальні види. Із метою правильного застосування закону та усунення неточностей щодо визначення видів запобіжних заходів вважаємо, що у ст. 176 КПК України слід визначити всі види запобіжних заходів. У зв'язку з цим, пропонуємо новий зміст частини другої статті 176 КПК України (додаток В).

Враховуючи необхідність здійснення системного аналізу порядку застосування запобіжних заходів, вважаємо, що сучасну модель їх унормування слід розглянути на підставі використання двох класифікаційних критеріїв: ступінь обмеження прав особи та поширеність дії на суб'єктів, щодо яких можливе застосування запобіжних заходів. Відтак архітектуру роботи буде побудовано з урахуванням цих двох критеріїв, взаємозумовленість яких дозволяє поділити запобіжні заходи на неізоляційні (особисте зобов'язання, особиста порука, застава); ізоляційні (домашній арешт, тримання під вартою, затримання) та спеціальні (передання під нагляд, передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт). Дослідженню порядку застосування неізоляційних запобіжних заходів присвячено розділ 3, ізоляційних — розділ 4. Спеціальні запобіжні заходи буде розглянуто крізь призму особливого порядку їх застосування (розділ 5).

У досліджуваному питанні слід також звернути увагу на те, що в ч. 1 ст. 176 КПК України наведено перелік запобіжних заходів у послідовності від найменш до найбільш суворого (особисте зобов'язання; особиста порука; застава; домашній арешт; тримання під вартою). Враховуюче пряме визначення законодавцем такої ієрархії, незрозумілим є розміщення статей КПК України, присвячених регламентації конкретних видів запобіжних заходів: ст. 179 — особисте зобов'язання; ст. 180 — особиста порука; ст. 181 — домашній арешт; ст. 182 — застава; ст. 183 — тримання під вартою. У цьому випадку, за справедливим зауваженням О. А. Лейби, є очевидна законодавча помилка, породжена неухважністю при структуруванні нормативного матеріалу. Така помилка здатна не лише знизити зручність у

користуванні КПК України, а й породити сумніви у правильності висновку про ієрархію запобіжних заходів у послідовності переліку, що наведений у ч. 1 ст. 176 КПК України (оскільки в межах статей 179–183 КПК України ця послідовність є іншою)¹. Підтримуючи вказану позицію, вважаємо необхідним внесення законодавчих змін, у результаті яких у ст. 181 КПК України передбачити регламентацію застосування запобіжного заходу у вигляді застави, а у ст. 182 КПК України — домашнього арешту.

Іманентні ознаки запобіжних заходів.

Дослідження заявленої тематики неможливо без виокремлення іманентних ознак запобіжних заходів, тобто таких властивостей, що характеризують їх зміст та сутність, та які зумовлені їх правовою природою.

Першою ознакою запобіжних заходів є їх примусовість. На цьому акцентують увагу більшість із тих процесуалістів, хто вивчав правову природу запобіжних заходів. Сутність кримінального процесуального примусу досліджували такі вчені, як З. З. Зінатуллин² З. Ф. Коврига³. В. М. Корнуков⁴, Ф. М. Кудін⁵, І. Л. Петрухін⁶. Останнім часом це питання є предметом наукового пошуку В. В. Рожнової, М. Е. Токаревої, А. Я. Хитрої, І. М. Янченко⁷ та інших.

¹ Лейба О. А. Алогізми у кримінальному процесуальному законодавстві. *Проблеми законності*: зб. наук. праць / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. Вип. 139. С. 256

² Зінатуллин З. З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность (вопросы теории и практики) : монография. Казань : Изд-во Казан.ун-та, 1981. 136 с.

³ Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1975. С. 16–17.

⁴ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1978. 136 с.

⁵ Кудин Ф. М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск, 1985. 153 с.

⁶ Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Общая концепция. Неприкосновенность личности. Москва : Наука, 1985. 240с.

⁷ Рожнова В. В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003. 21 с.; Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам / под ред. М. Е. Токаревой. Москва : Юрлитинформ, 2005. 184 с.; Хитра А. Я. Заходи кримінально-процесуального примусу: навчально-практичний посібник. Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2009. С. 5.; Янченко І. М. Кримінально-процесуальний примус при

Із застосуванням примусу в кримінальному провадженні пов'язана така проблема, як законність або правомірність його здійснення. Із цього приводу в науковій літературі слушно вказано, що обмеження прав і свобод особи, що викликається процесуальним примусом, має бути мінімальним і дійсно необхідним. Застосовуючи заходи кримінально-процесуального примусу, уповноважена особа повинна враховувати не лише те, що таке право їй надане і що реалізація цього права полегшує її діяльність, а й дійсну необхідність у таких заходах, доцільність і справедливість їх використання¹.

Зауважимо, що реалізація багатьох процесуальних рішень може здійснюватися всупереч волі і бажанню підозрюваного, обвинуваченого. Зрозуміло, що в цих випадках дії слідчого, прокурора, слідчого судді, суду носять примусовий характер. Складно собі уявити особу, яка добровільно бажає обмежень своїх прав і свобод. У зв'язку з цим, примусовість запобіжних заходів означає те, що вони реалізуються незалежно від волі та бажання осіб, щодо яких допустимо їх застосування.

Другою ознакою всіх запобіжних заходів є їх правообмеження. Фундаментальним із цього приводу є твердження В. В. Назарова, який вказує, що обмеження конституційних прав людини в кримінальному провадженні полягає в тому, що це не применшення, не дискримінація, не порушення прав і свобод людини і громадянина, а лише зменшення обсягу прав і свобод². У цьому контексті Ф. М. Кудін зазначає, що вторгнення в особисту свободу, обмеження прав не можуть бути безмежними, необмеженими, оскільки в такому випадку можлива трансформація примусу із правоохоронного заходу в знаряддя сваволі³, із чим, безумовно, ми погоджуємося.

провадженні слідчих дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. К., 2010. С. 5.

¹ Назаров В. В. Примус у кримінальному провадженні: національні та міжнародні аспекти. *Форму права*. 2010. № 4. С. 665.

² Назаров В. В. Обмеження конституційних прав людини в кримінальному провадженні : автореф. дис. ... доктор. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2009. С. 15.

³ Кудін Ф. М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск, 1985. С. 8.

Під час застосування запобіжних заходів існує тонка межа між законним та незаконним обмеженням прав і свобод громадян. У зв'язку з цим, необхідно чітко виокремити правила, за умови дотримання яких, обмеження прав під час здійснення кримінального провадження загалом, й зокрема в разі обрання щодо особи запобіжного заходу, може бути визнано виправданим. У цьому випадку доцільним буде використання критеріїв втручання у права, сформульованих у ст. 8 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, а саме: 1) втручання «згідно із законом»; 2) легітимна мета; 3) необхідне в демократичному суспільстві.

Першим критерієм виправданості обмеження прав особи є його законність. Слід зауважити, що обмеження прав під час кримінального провадження передбачено як на рівні Основного Закону України, так і на галузевому рівні. Зокрема, відповідно до ст. 63 Конституції України, засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду. Основним галузевим законом, що дозволяє обмеження прав підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, є КПК України. У ньому визначені допустимі межі застосування примусових заходів шляхом чіткого визначення мети, підстави і порядку обрання запобіжних заходів, а також компетенції слідчого судді, суду під час їх застосування. Зауважимо, що лише наявність закону для правомірного обмеження прав особи є недостатнім; у законі повинні також бути закріплені процесуальні гарантії від свавільного втручання у права особи. Наприклад, КПК України встановлено такі гарантії прав особи, щодо якої застосовано запобіжні заходи, як прокурорський нагляд та судовий контроль за їх застосуванням; право особи на оскарження ухвали слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту або тримання під вартою.

Другим критерієм виправданості обмеження прав людини під час застосування запобіжних заходів є переслідування легітимної (законної) мети. У цьому аспекті ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод під легітимною метою втручання в права особи розуміє інтереси національної та громадської безпеки чи

економічного добробуту країни, запобігання заворушенням чи злочинам, захист здоров'я чи моралі, захист прав і свобод інших осіб. Зрозуміло, що обмеження прав підозрюваного, обвинуваченого буде незаконним у разі недотримання мети та підстав обрання запобіжних заходів.

Третім критерієм виправданості є необхідність обмеження прав у демократичному суспільстві (застосування «принципу пропорційності»). Розуміння фрази «необхідне у демократичному суспільстві» Європейський суд з прав людини (далі — ЄСПЛ) визначав неодноразово, й зокрема, у п. 97 рішення у справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» сформував певні принципи цієї засади: (а) прикметник «необхідне» не є синонімом «незамінне», як і не має гнучкості таких виразів, як «допустиме», «звичайне», «розумне» або «бажане»; (б) договірні держави користуються певною, але необмеженою свободою розсуду в питанні застосування обмежень, але саме Суд виносить остаточне рішення, чи є вони сумісними з Конвенцією; (с) фраза «необхідне у демократичному суспільстві» означає, що для того, щоб бути сумісним із Конвенцією, втручання повинно, зокрема, відповідати «нагальній суспільній потребі» і бути «пропорційним законній меті»; (д) положення статей Конвенції, які передбачають виключення з гарантованого права, повинні тлумачитися вузько» («*Silver and Others v. The United Kingdom*», заява № 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75, § 97, від 23 березня 1983 року)¹. Слід наголосити, що обрання певного виду запобіжних заходів залежатиме від низки обставин, тому дотримання принципу пропорційності в національному законодавстві буде нами розглянуто крізь призму вивчення питань щодо обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів, що буде здійснено в підрозділі 2.2 цієї роботи.

Отже, враховуючи положення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод критеріями, за умови дотримання яких обмеження прав особи під час застосування

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» («*Silver and Others v. The United Kingdom*»), заява № 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75, від 25 березня 1983 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57577>.

запобіжного заходу, може бути визнано виправданим, є:
1) законність; 2) легітимність мети; 3) необхідність.

Обмеження прав особи під час застосування запобіжних заходів проявляються у фізичному чи моральному впливі на підозрюваного, обвинуваченого, засудженого або пов'язане з майновими зобов'язаннями. Фізичний вплив можливий під час застосування тих запобіжних заходів, що обмежують особисту свободу підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, ізолюючи його від суспільства, зокрема під час домашнього арешту, тримання під вартою, тимчасового та екстрадиційного арешту, затримання за підозрою у вчиненні кримінального злочину. Психічний вплив на зобов'язаного суб'єкта, на думку І. Ф. Демидова, складає основний та обов'язковий елемент у механізмі процесуального примусу¹. Моральний або психічний вплив означає загрозу настання негативних наслідків для особи, якщо вона не виконає правових вимог. Моральний вплив можливий під час застосування таких запобіжних заходів, як: особисте зобов'язання, особиста порука, передання під нагляд, оскільки на особу покладаються певні обов'язки, що пов'язані із забезпеченням її належної поведінки. У такому випадку як сам підозрюваний, обвинувачений, так і його поручитель або батьки, опікуни чи піклувальники, яким переданий під нагляд неповнолітній, усвідомлюють, що при порушенні зобов'язань до них можуть бути застосовані інші заходи забезпечення кримінального провадження, зокрема більш суворий запобіжний захід або грошове стягнення відповідно. Майнові зобов'язання пов'язані із застосуванням такого запобіжного заходу, як застава. Разом із тим, якщо заставу внесено не самим підозрюваним або обвинуваченим, а заставодавцем, то в такому випадку запобіжний захід має ще й моральний вплив.

Третьою рисою всіх запобіжних заходів є їх превентивність. Запобіжні заходи мають забезпечувальний,

¹ Демидов И. Ф. Проблема прав человека в российском уголовном процессе (Концептуальные положения). Москва : Изд-во НИИ пробл. укрепления законности и правопорядка, 1995. С. 41.

превентивний характер, оскільки вони спрямовані на створення умов для ефективної кримінальної процесуальної діяльності та перешкоджають здійсненню підозрюваним, обвинуваченим незаконних дій щодо протидії досудовому розслідуванню та судовому розгляду. З огляду на правову природу запобіжних заходів Ю. Д. Лівшиц цілком доречно зазначив, що запобіжні заходи мають попереджувальний характер, а їх застосування можливе лише за умов дійсної необхідності розв'язання проблем кримінального судочинства¹.

Отже, зауважимо, що запобіжні заходи як превентивні заходи, що полягають в обмеженні прав і свобод особи на певний період часу. Їх основним призначенням є врегулювання правових відносин, що виникають у сфері кримінального судочинства, у тих випадках, коли необхідно виключити з боку підозрюваного, обвинуваченого, засудженого можливість переховуватися від органів досудового розслідування або суду чи іншим чином перешкодити кримінальному провадженню.

З урахуванням вищевикладеного наголосимо, що в одному понятті важко сформулювати всі якості, ознаки, мету та підстави запобіжних заходів. Разом із тим, враховуючи напрацювання вчених та результати власного дослідження з цього питання, сформулюємо авторське визначення запобіжних заходів як різновиду заходів забезпечення кримінального провадження правообмежувального та примусового характеру, які застосовуються слідчим суддею, судом за наявності достатніх підстав щодо підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), основною метою яких є забезпечення виконання покладених на особу обов'язків, а також запобігання спробам її можливої неправомірної поведінки.

¹ Лівшиц Ю. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. Москва : Юрид. лит, 1964. С. 29.

1.3. Зміст процесу застосування запобіжних заходів

Дослідження процесуального порядку застосування запобіжних заходів потребує звернення до такого його аспекту, як визначення змістовного навантаження терміна «застосування» та з'ясування його співвідношення з поняттям «обрання» запобіжних заходів. Обидва терміни не знайшли свого чіткого визначення та розмежування в КПК України, у зв'язку з чим в окремих випадках на законодавчому рівні використовуються досить суперечливо. Здаючись на перший погляд винятково теоретичним, це питання має важливе прикладне значення, адже призводить до певних складнощів у слідчій та судовій практиці. Цим пояснюється власний науковий інтерес до з'ясування значення терміну «застосування запобіжних заходів».

У КПК України використовуються як термін «застосування», так і термін «обрання» запобіжного заходу. Втім ці поняття необхідно розрізняти, адже вони мають різне змістовне навантаження. Зокрема, у ст. 177 КПК України йдеться про мету і підстави застосування запобіжного заходу, а у ст. 178 — про обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу. У ч. 4 ст. 194 КПК України зазначається, що «при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу..... слідчий суддя має право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначено у клопотанні....», у ч. 5 вказаної норми міститься положення, що «... при розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою.....слідчий суддя, суд застосовує відповідний запобіжний захід...». У ч.1 ст.196 КПК України перераховується, які відомості мають міститися в «ухвалі про застосування запобіжного заходу», а в ч. 4 цієї ж норми міститься вимога про зазначення в «ухвалі про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або домашнього арешту» дати закінчення дії цих запобіжних заходів.

Слід звернути увагу, що статтями 200 та 201 КПК України визначено порядок розгляду клопотань слідчого, прокурора, підозрюваного, обвинуваченого про зміну запобіжного заходу. У ст. 203 КПК України передбачено

негайне припинення дії запобіжних заходів, зокрема йдеться про те, що ухвала про застосування запобіжного заходу припиняє свою дію після закінчення строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу, ухвалення виправдувального вироку чи закриття кримінального провадження.

Разом із тим у ч. 1 ст. 331 КПК України передбачено право суду під час судового розгляду змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого. А у ч. 3 цієї ж норми вказано, що «за наслідками розгляду питання суд своєю вмотивованою ухвалою скасовує, змінює запобіжний захід у вигляді тримання під вартою або продовжує його дію...». Натомість у ч. 3 ст. 315 КПК України йде мова про право суду під час підготовчого судового засідання за клопотанням учасників судового провадження обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжні заходи. У п. 1 листа Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі — ВССУ) «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 04.04.2013 № 511–550/04–13 вказано на можливість вирішення слідчим суддею, судом питання про застосування, продовження, зміну або скасування запобіжного заходу.

Аналіз вищевказаних положень дає можливість з'ясувати, що законодавець, вживаючи терміни «застосувати» та «обрати», іноді тлумачить їх як синоніми, а іноді вкладає в них різний зміст. На наше переконання, поняття «застосування» та «обрання» запобіжного заходу мають різне значення та змістовне навантаження, оскільки поняття «застосування» є більш широким за своїм змістом, адже охоплює, зокрема й процедуру «обрання» запобіжного заходу.

Для порівняння зазначимо, що в окремих державах СНД окреслені поняття визначено на законодавчому рівні. Зокрема, у п. 29 ст. 5 КПК Російської Федерації (далі — РФ) закріплено, що застосування запобіжних заходів — це процесуальна дія, що здійснюється з моменту прийняття рішення про обрання запобіжного заходу до його скасування

чи зміни¹. Втім, як відомо, ані у ст. 3, ані в інших положеннях КПК України термін «застосування запобіжних заходів», як і «застосування заходів забезпечення кримінального провадження» не роз'яснюється. У зв'язку з цим, вважаємо цілком логічним було б надання визначення цьому поняттю у статті 132 КПК України з тим, щоб виключити механічне ототожнення «застосування» та «обрання» цих заходів.

Слід навести рішення Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі — ККС ВС), у якому через відсутність визначення змісту процесу застосування запобіжних заходів суд самостійно тлумачив законодавчі положення (постанова ККС від 13.12.2018 р. у справі № 483/1186/16-к). Згідно з обставинами справи, ухвалою слідчого судді Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області в порядку ч. 6 ст. 193 КПК України за відсутності підозрюваного, обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Вказану ухвалу оскаржено в суді апеляційної інстанції. Ухвалою Апеляційного суду у відкритті провадження за апеляційною скаргою захисника в інтересах особи відмовлено, оскільки за змістом ч. 1 ст. 309 КПК України в апеляційному порядку може бути оскаржена тільки ухвала слідчого судді про застосування обраного запобіжного заходу. ККС ВС у своїй постанові зазначив, що з огляду на зміст диспозицій статей 177, 178, 194, 196 КПК України терміни «застосування запобіжного заходу» та «обрання запобіжного заходу» використовуються як синонімічні (тотожні за своїм правовим значенням). Чіткого розмежування між поняттями «застосування запобіжного заходу» та «обрання запобіжного заходу», який би мав різні процесуальні наслідки, кримінальний процесуальний закон не містить. Відтак ККС ВС касаційну скаргу захисника обвинуваченого задовольнив, а ухвалу Апеляційного суду Миколаївської області про відмову у відкритті апеляційною провадження на ухвалу слідчого судді про обрання запобіжного заходу у вигляді

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

тримання під вартою скасував і призначив новий розгляд у суді апеляційної інстанції¹.

З аналізу цього рішення стає зрозуміло, що ККС ВС вважає терміни «застосування» та «обрання» запобіжного заходу синонімами, а тому між ними немає бути розмежування. Крім того, наведене рішення дає підстави вважати, що ухвала слідчого судді про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою прийнята в порядку, передбаченому ч. 6 ст. 193 КПК України, (тобто за відсутності підозрюваного, оголошеного в міжнародний розшук) підлягає апеляційному оскарженню. До схожого висновку прийшов і ВССУ як суд касаційної інстанції, який діяв до 2017 року, в ухвалі від 18.06.2015 р. у справі № 5–1460км15².

Хоча суддівська позиція фактично зводиться до однакового тлумачення термінів «застосування» та «обрання» запобіжного заходу, позиція науковців у цьому питанні є іншою. Про оманливе уявлення щодо тотожності термінів «застосування» та «обрання» у контексті заходів забезпечення кримінального провадження вказувала у своїх працях і професор І. В. Гловюк³. На те, що отождошення понять «застосування» та «обрання» неприпустиме, звертають увагу й інші процесуалісти⁴. Разом із тим кожен із них змістовно наповнює ці поняття по-різному. Зокрема, на думку О. Н. Агакерімова, обрання — це процес з ініціації механізму запобіжних заходів. Під застосуванням можна розуміти процес виконання запобіжного заходу, тобто процес, який не передував, а логічно витікає з процесу

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13.12.2018 р., справа № 483/1186/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78627978>.

² Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18.06.2015 р., справа № 5–1460км15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67179486>.

³ Гловюк І. В. Актуальні питання вдосконалення статті 132 КПК України. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої 70-річчю д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна (Одеса, 2 квітня 2017 р.). Одеса : Юрид. літ., 2017. С. 179.

⁴ Винокуров О. В. *Захист прав підозрюваного при затриманні та застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою* : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. С. 44.

обрання такого запобіжного заходу¹. Власний погляд щодо досліджуваного питання висловив А. В. Захарко, який зауважив, що застосування запобіжного заходу включає в себе обрання (вибір одного найвідповіднішого обставинам кримінальної справи з їх системи) запобіжного заходу, належне його оформлення документами й офіційне доведення до відома певної особи встановлених щодо неї правообмежень і обов'язків, передбачених відповідним запобіжним заходом². Однак ми схильні підтримати позицію В. І. Фаринника, який більш обґрунтовано підійшов до цього питання. Зокрема, він вказує, що в нормах КПК України в аспекті регламентації запобіжних заходів неодноразово вживаються терміни «застосування», «обрання», «зміна», «скасування». Водночас найбільш загальним терміном, який включає в себе всі етапи ініціювання, погодження, обрання (розгляду), виконання, зміни, скасування запобіжних заходів є термін «застосування»³. Дійсно, окреслені терміни є принципово різними, кожен із них має своє унікальне визначення та регламентовану діяльність зі специфічними функціями, що вимагає від нас роз'яснення сутності та змісту кожного з етапів процесу застосування запобіжних заходів.

Термінологічна невизначеність сутності процесуального порядку «застосування» запобіжних заходів на рівні закону призводить до того, що судді приймають різні рішення з приводу того ж самого питання. Зокрема, це стосується питання можливості оскарження рішення про зміну запобіжного заходу. Так, згідно з п. 4 ч. 1 ст. 309 КПК України ухвала слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні підлягає оскарженню під час досудового розслідування. Вживаючи термін застосування, законодавець не визначив, чи можливо оскаржити лише

¹ Агакерімов О. Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. С. 105.

² Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України : монографія; за наук. ред. канд. юрид. наук, доц. А. П. Черненка. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра-ЛТД, 2012. С. 81.

³ Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження : монографія. Київ : Алерта, 2017. С. 42.

ухвалу про обрання запобіжного заходу чи також можна оскаржити ухвалу й про зміну запобіжного заходу.

Проведений аналіз судової практики свідчить про те, що в одних випадках суд приходиться до висновку про можливість оскарження рішення про зміну запобіжного заходу, а в інших — заперечує проти такої можливості. Зазначена проблематика була предметом розгляду суду касаційної інстанції (ККС ВС та ВССУ як суду касаційної інстанції, який діяв до 2017 року). Зокрема, у постанові ККС ВС від 28.03.2019 р., у справі 286/1695/18 встановлено, що ухвалою слідчого судді Овруцького районного суду Житомирської області підозрюваному змінено запобіжний захід особистого зобов'язання на домашній арешт. Не погоджуючись із рішенням, підозрюваний оскаржив ухвалу слідчого судді в апеляційному порядку. Ухвалою Апеляційного суду Житомирської області відмовлено у відкритті провадження за апеляційною скаргою, й тому підозрюваний подав касаційну скаргу, яку мотивував порушенням його права на оскарження ухвали слідчого судді про зміну запобіжного заходу. ККС ВС визнав доводи касаційної скарги підозрюваного обґрунтованими та сформулював такий правовий висновок: «виходячи із системного аналізу положень ст. 309 КПК України та враховуючи вимоги ст. 181 КПК України, суд касаційної інстанції вважає, що поняття «застосування запобіжного заходу» охоплює не тільки його обрання, але й випадки зміни запобіжного заходу, коли суд обирає інший захід. Таким чином, слідчий суддя, постановивши ухвалу про зміну запобіжного заходу з особистого зобов'язання на домашній арешт, фактично застосував запобіжний захід у виді домашнього арешту, така ухвала слідчого судді може бути оскаржена в апеляційному порядку, тому право підозрюваного на її оскарження було незаконно обмежено апеляційним судом»¹.

Проблема можливості оскарження ухвали слідчого судді про зміну запобіжного заходу була предметом розгляду ВССУ, який в ухвалі від 24.10.2017 р. у справі № 760/7803/16-к

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28.03.2019 р., справа 286/1695/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80950762>.

сформулював таку правову позицію: «застосування запобіжного заходу полягає в обранні запобіжного заходу, продовженні або скасуванні обраного раніше, а також у зміні запобіжного заходу, що являє собою скасування попереднього виду та обрання нового виду запобіжного заходу»¹.

Із наведених прикладів стає зрозуміло, що, дійсно, у передбаченому у ст.309 КПК України переліку ухвал слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування, відсутня ухвала про зміну запобіжного заходу, зокрема з особистого зобов'язання на домашній арешт або з тримання під вартою на домашній арешт. Разом із тим позиція суду касаційної інстанції зводиться до того, що зміна запобіжного заходу є частиною процесу його застосування. Відповідно, ухвала про зміну запобіжного заходу може бути оскаржена під час досудового розслідування в апеляційному порядку. Ця можливість стосуються тих запобіжних заходів, застосування яких дозволено оскаржувати, а саме застави, домашнього арешту, тримання під вартою. Відтак, може бути оскаржено ухвалу про зміну запобіжного заходу з тримання під вартою на домашній арешт, з особистого зобов'язання на домашній арешт або на заставу тощо.

Є й інший приклад вирішення аналогічної ситуації, у якій ВССУ прийшов до протилежного висновку та визнав неможливість оскарження ухвали слідчого судді про зміну запобіжного заходу з тримання під вартою на домашній арешт. Зокрема, в ухвалі ВССУ від 09.06.2017 р. у справі № 243/9993/15-к встановлено, що ухвалою суду Слов'янського міськрайонного суду Донецької області відмовлено в задоволенні клопотання прокурора про продовження дії запобіжного заходу обвинуваченому у вигляді тримання під вартою та задоволено клопотання обвинуваченого та його захисника про зміну запобіжного заходу із тримання під вартою на домашній арешт. Не погоджуючись із рішенням слідчого судді, прокурор оскаржив ухвалу слідчого судді в

¹ Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24.10.2017 р., справа № 760/7803/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70098841>.

апеляційному порядку. Апеляційний суд Донецької області відмовив у відкритті апеляційного провадження за скаргою прокурора, й тому прокурор подав касаційну скаргу. ВССУ прийшов до висновку, що апеляційний суд, відмовляючи у відкритті апеляційного провадження на ухвалу суду першої інстанції, якою змінено запобіжний захід і оскарження якої не передбачено в КПК України, діяв відповідно до положень кримінального процесуального закону. У зв'язку з чим, суд постановив ухвалу про відмову у відкритті касаційного провадження¹. Отже, помічаємо, що в наведеному рішенні суд касаційної інстанції визнав неможливість оскарження ухвали слідчого судді про зміну запобіжного заходу з тримання під вартою на домашній арешт.

Наведені судові рішення свідчать про те, що невизначеність на рівні закону змісту процесу «застосування» запобіжних заходів, його складових елементів, співвідношення з поняттями «обрання» та «зміни» запобіжних заходів призводить до неоднакового застосування норм закону й відповідно до прийняття протилежних рішень навіть судом касаційної інстанції.

Відтак, системне дослідження положень КПК України, вивчення судової практики та наукових позицій стосовно змісту процесу застосування запобіжних заходів дозволяють зробити такі висновки:

по-перше, невизначеність на рівні закону змісту процесу «застосування» запобіжних заходів, його складових елементів, співвідношення з поняттями «обрання», «зміни» та «продовження дії» запобіжних заходів призводить до неоднакового застосування його норм і відповідно до протилежних судових висновків навіть під час провадження в суді касаційної інстанції;

по-друге, законодавець, вживаючи терміни «застосування» та «обрання» запобіжних заходів іноді тлумачить їх як синоніми, а іноді вкладає в них різний зміст;

по-третє, авторська наукова позиція щодо поняття «застосування» в контексті реалізації норм щодо запобіжних

¹ Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 09.06.2017 р., справа № 243/9993/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67179486>.

заходів зводиться до того, що воно є родовим для таких понять, як ініціювання, обрання, продовження строку, зміна, скасування, припинення дії. Окреслені етапи процесу застосування запобіжних заходів є принципово різними, кожен із них має унікальне змістове наповнення та передбачає специфічну діяльність правозастосувача.

З урахуванням викладеного, можна зазначити, що в широкому розумінні *процес застосування запобіжного заходу включає такі етапи: ініціювання, обрання, продовження строку, зміна, скасування, припинення дії.*

Ініціювання застосування запобіжного заходу — це початковий етап процесу застосування запобіжних заходів, пов'язаний зі встановленням його підстав, а також обґрунтуванням перед слідчим суддею, судом необхідності застосування конкретного його виду.

Обрання запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, який пов'язаний із прийняттям судового рішення про початок дії запобіжного заходу.

Зміна запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про скасування попереднього виду запобіжного заходу та обрання нового виду запобіжного заходу.

Продовження строку запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про збільшення строку дії запобіжного заходу, який був раніше обраний.

Скасування запобіжного заходу — це кінцевий етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про відміну дії раніше обраного запобіжного заходу.

Припинення дії запобіжного заходу — це кінцевий етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із закінченням строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу, ухваленням виправдувального вироку чи закриттям кримінального провадження.

Зауважимо, що скасування та припинення дії запобіжного заходу, у розумінні законодавця, пов'язані з кінцевим моментом процесу застосування запобіжного

заходу. Разом із тим підстави для прийняття цих рішень відрізняються. Так, відповідно до ст. 203 КПК України підставами для негайного припинення дії запобіжних заходів є: 1) закінчення строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу; 2) ухвалення виправдувального вироку; 3) закриття кримінального провадження.

Підстави для скасування запобіжного заходу в законі чітко не визначено. Проте запобіжний захід може бути скасовано судом під час судового розгляду за клопотанням сторони обвинувачення або захисту (ч. 1 ст. 331 КПК України), а також незалежно від наявності такого клопотання при розгляді питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою до закінчення двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру чи з дня застосування судом до обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (ч. 3 ст. 331 КПК України).

Щодо зміни запобіжного заходу слід вказати, що законодавець передбачив, що ініціювати зміну запобіжного заходу має право: 1) прокурор, слідчий за погодженням з прокурором (ст. 200 КПК України); 2) підозрюваний, обвинувачений, його захисник (ст. 201 КПК України); 3) учасники судового провадження (ч. 3 ст. 315 КПК України)

Аналіз законодавчих положень КПК України дає підстави стверджувати, що в ньому не закріплено порядок розгляду слідчим суддею клопотання прокурора, слідчого про зміну запобіжного заходу. У ст. 200 КПК України немає відсылної норми до загального порядку застосування запобіжних заходів, як, наприклад, це передбачено в ч. 4 ст. 201 КПК України стосовно розгляду клопотання про зміну запобіжного заходу, поданого підозрюваним, обвинуваченим. Зауважимо, що ця проблема не нова і вже порушувалася в науковій літературі¹. У зв'язку з цим, цілком логічним буде закріплення у ст. 200 КПК України відсылної норми щодо правил розгляду клопотання слідчого, прокурора про зміну

¹ Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2015. С. 49.

запобіжного заходу до положень про порядок розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу (додаток В).

Крім того, із приводу розглянутого питання О. В. Мироненко зазначає, що за результатами розгляду клопотання слідчий суддя виносить ухвалу про зміну запобіжного заходу або ухвалу про відмову у зміні запобіжного заходу. За структурою ця ухвала аналогічна ухвалі про застосування запобіжного заходу, але її зміст дещо відрізняється. У зв'язку з цим, автор пропонує доповнити КПК України новою статтею, присвяченою ухвалі про зміну запобіжного заходу¹. Із приводу вказаної пропозиції зауважимо, що це питання піднімається в науковій літературі у зв'язку з тим, що на законодавчому рівні чітко не визначено зміст процесуального порядку «застосування» запобіжного заходу. Проте ми наголошуємо на тому, що рішення про «зміну» запобіжного заходу охоплюється більш широким поняттям — «застосування». Тому, на наше переконання, передбачати окрему статтю щодо змісту ухвали про зміну запобіжного заходу не потрібно, оскільки вимоги до такого рішення містяться в загальній нормі — ст. 196 КПК України, присвяченій ухвалі про застосування запобіжного заходу.

Проведене дослідження дало можливість визначити, що процес застосування запобіжного заходу крізь призму його змістового наповнення включає етапи ініціювання, обрання, продовження строку, зміни, скасування, припинення дії. Відтак поняття «застосування» запобіжних заходів є родовим для окреслених понять. Вказані етапи процесу застосування запобіжних заходів є принципово різними, кожен із них має унікальне змістове наповнення та передбачає специфічну діяльність правозастосувача.

1.4. Учасники процесу застосування запобіжних заходів

Суб'єктами кримінальних процесуальних відносин є юридичні та фізичні особи — учасники кримінального

¹ Мироненко О. В. Зміна запобіжних заходів у досудовому провадженні: проблеми і недоліки процесуального порядку. *Право і суспільство*. 2014 . № 6-2. Частина 3. С. 228.

провадження. Зокрема, до суб'єктів таких відносин кримінальним процесуальним законом належать суд, державні органи та посадові особи, які здійснюють свої повноваження на стадії досудового розслідування та під час судового розгляду, а також громадяни, юридичні особи приватного та публічного права, їхні представники¹. При застосуванні запобіжних заходів державні органи вступають між собою та з іншими суб'єктами кримінальної процесуальної діяльності у правовідносини, передбачені процесуальним законом. У контексті нашого дослідження особливої уваги потребує питання щодо визначення учасників процесу застосування запобіжних заходів. У цьому аспекті слід виокремити, по-перше, суб'єктів кримінальної процесуальної діяльності, уповноважених законом застосовувати запобіжні заходи, по-друге, учасників, щодо яких можливе їх застосування.

Суб'єкти кримінальної процесуальної діяльності, уповноважені законом застосовувати запобіжні заходи.

Відповідно до ч.4 ст.176 КПК України такими суб'єктами є слідчий суддя — у разі застосування запобіжного заходу під час досудового розслідування або суд — у разі застосування запобіжного заходу під час судового провадження². Історичний аналіз становлення та розвитку інституту запобіжних заходів засвідчив, що наділення слідчого судді правом застосовувати ці заходи пов'язано із прийняттям у 2012 році КПК України. Як відомо, до 2001 року правом застосовувати запобіжні заходи під час досудового розслідування були наділені орган дізнання, слідчий, прокурор, окрім тримання під вартою, обрання якого було можливо слідчим із санкції прокурора. Із 2001 р. після проведення «малої судової реформи» виняткове право застосовувати до особи тримання під вартою було надано суду. У подальшому за постановою суду застосовувались

¹ Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право. 2013. С. 19.

² КПК України не визначає слідчого суддю та суд як учасників кримінального провадження. Втім, дослідження доктринальних наукових джерел привело до розуміння, що, у широкому сенсі, суд можна вважати суб'єктом кримінальної процесуальної діяльності.

запобіжні заходи у вигляді застави та взяття під варту, інші — за постановою органу дізнання, слідчого, прокурора.

Запровадження інституту судового контролю було довгоочікуваним кроком для правників, які наголошували на необхідності здійснення під час досудового розслідування контролю за дотримання прав, свобод та законних інтересів особи. Введення такої процесуальної фігури, на переконання В. Г. Дрозд, стало позитивним кроком у напрямі зближення національного законодавства із загальноновизнаними нормами та принципами, проголошеними в Загальній декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та інших міжнародних документах у сфері захисту прав і свобод людини¹.

Отже, прийняття рішення про застосування запобіжних заходів, відповідно до положень чинного законодавства віднесено до виключної компетенції слідчого судді (під час досудового розслідування) або суду (у судовому провадженні). Такий порядок, особливо протягом перших років після прийняття чинного КПК України, викликав негативні відгуки, перш за все, з боку слідчих. У подальшому судовий порядок обрання усіх запобіжних заходів викликав критику і в окремих науковців.

Останнім часом у науці кримінального процесу панує точка зору, згідно з якою застосування найбільш м'яких запобіжних заходів, а саме особистого зобов'язання та особистої поруки, повинно бути здійснено не за судовим рішенням, а за рішенням слідчого, прокурора. Така точка зору ілюструється твердженням О. Ю. Татарова, який вважає, що порядок застосування деяких запобіжних заходів доцільно спростити, надавши можливість застосовувати особисте зобов'язання та особисту поруку слідчому та прокурору. Зазначене сприятиме процесуальній економії та зменшенню й без того значного навантаження на суддів². Зазначену думку підтримують й інші правники, зокрема

¹ Дрозд В. Г. Правове регулювання досудового розслідування: проблеми теорії та практики : монографія. Одеса : Гельветика, 2018. С. 260.

² Татаров О. Особливості застосування деяких нових інститутів кримінального процесуального законодавства України. *Право України*. 2013. № 11. С. 64.

А. В. Пономаренко, А. Безрукава, О. Є. Омельченко, М. А. Погорецький, С. М. Смоков, В. І. Фаринник¹.

У той же час серед вчених-процесуалістів панує й інша позиція. Зокрема, О. Г. Шило відстоює думку, що віднесення до виключної компетенції слідчого судді, суду прийняття рішення про обрання запобіжного заходу пояснюється високою цінністю прав і свобод людини, яка викликає необхідність впровадження особливої процедури, що містить гарантії, які унеможливають їх безпідставне обмеження під час здійснення кримінального провадження. Саме така процедура утворює зміст судового провадження із забезпечення судом законності обмеження конституційних прав і свобод людини під час досудового розслідування². Слід визнати теоретично обґрунтованою позицію вченої стосовно того, що використання судової процедури під час застосування запобіжних заходів виключає можливість свавільного обмеження прав і свобод людини. Разом із тим, враховуючи реалії практики, доволі обґрунтованою є позиція і тих правників, які наголошують на запровадженні процедури обрання запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки не за судовим рішенням, а за рішенням слідчого, прокурора.

Із метою доведення цієї позиції слід звернутись до положень Основного Закону. Зокрема, у ст. 29 Конституції України передбачена необхідність отримати судовий дозвіл

¹ Пономаренко А. В. Особливості застосування запобіжних заходів за новим КПК України. *Наука і правоохоронна діяльність*. 2013. № 2. С. 162; Безрукава А. Умови обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Право України*. 2013. № 6. С. 319; Омельченко О. Є. Особисте зобов'язання. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України: зб. матеріалів наук.-практ. конф.* (Київ, 8 лист. 2012 р.). Київ : НАВС, 2012. С. 32; Погорецький М. А. П'ять років чинності кримінального процесуального кодексу України: проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 3. С. 23; Смоков С. М. Окремі проблемні питання, які виникають при застосуванні норм нового КПК України. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 115; Фаринник В. І. Поняття та підстави застосування запобіжних заходів, не пов'язаних з тимчасовою ізоляцією особи. *Бюллетень Міністерства юстиції України*. 2015. № 5. С. 155.

² Шило О. Г. Особливості обґрунтування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014. Вип. 5. С. 270.

на обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність під час її арешту та тримання під вартою. Про необхідність прийняття судового отримання в інших випадках, зокрема коли це право обмежується частково, у ст. 29 Конституції України мова не йде.

Для детального аналізу цього питання доцільно вивчити досвід зарубіжних країн. Із 1991 р. кожна з пострадянських країн обрала власний шлях побудови системи кримінальної юстиції. Разом із тим положення КПК окремих держав містять мало проявів судового контролю під час застосування запобіжних заходів. Наприклад, відповідно до положень КПК Республіки Вірменія, лише арешт та застава можуть застосовуватися за рішенням суду (ст. 136). Інші запобіжні заходи (підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд, передача під нагляд командування військового) можуть застосовуватися прокурором, слідчим або органом дізнання (ст.ст. 134, 135)¹.

У процесуальному законодавстві Республіки Білорусь взагалі не передбачений судовий контроль за застосуванням запобіжних заходів під час досудового розслідування. Так, відповідно до ст. 119 КПК цієї держави на стадії попереднього розслідування запобіжні заходи у вигляді взяття під варту, домашнього арешту та застави можуть застосовуватися прокурором, його заступником, Головою Слідчого комітету Республіки Білорусь, Головою Комітету державної безпеки Республіки Білорусь, особами, які виконують їхні обов'язки, органом дізнання, слідчим із санкції прокурора або його заступника, а на стадії судового розгляду — судом². При цьому суд застосовує запобіжні заходи лише під час судового провадження. Тобто, як бачимо, у Республіці Білорусь навіть такі суворі запобіжні заходи як взяття під варту та домашній арешт під час досудового розслідування застосовуються не за судовим рішенням.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армениия: Закон Республики Армениия от 1.07.1998 г. № ЗР-248. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7460.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

Що стосується порядку застосування запобіжних заходів у Російській Федерації, то застава, домашній арешт та взяття під варту застосовуються за рішенням суду, інші запобіжні заходи (підписка про невиїзд, особиста порука, нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим) можуть бути застосовані як слідчим, так і дізнавачем (ст.ст. 101,107, 108 КПК РФ)¹.

Аналіз положень законодавств інших держав СНД приводить до висновку, що найбільш м'які запобіжні заходи застосовуються за рішенням органу, що здійснює досудове розслідування, найбільш суворі — за судовим рішенням. Так, згідно з КПК Республіки Молдова за рішенням судової інстанції застосовуються попередній арешт, домашній арешт, тимчасове звільнення під заставу і тимчасове звільнення під судовий контроль (ч. 2 ст. 177)². Інші запобіжні заходи застосовуються за рішенням прокурора, який керує кримінальним переслідуванням або здійснює його. Аналогічні положення передбачені в КПК Республіки Казахстан, де за санкцією слідчого судді застосовуються лише запобіжні заходи у вигляді застави, домашнього арешту, тримання під вартою, а інші — за рішенням органу, який здійснює кримінальний процес (ст.ст. 140, 145–147)³.

Проведене дослідження порядку застосування запобіжних заходів свідчить про те, що в більшості держав СНД встановлено судовий контроль лише за обранням найбільш суворих запобіжних заходів, таких як домашній арешт та тримання під вартою, а деяких державах і застави. Натомість у процесуальному законодавстві Республіки Білорусь взагалі не передбачений судовий контроль за застосуванням запобіжних заходів під час досудового розслідування. Вищезазначене свідчить про те, що національний законодавець запровадив процедуру, яка

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

унеможливилює безпідставне обмеження прав особи під час досудового розслідування.

Слід зауважити, що приймаючи чинний КПК України, законодавець намагався максимально наблизитись до міжнародних правових стандартів забезпечення прав людини, про що свідчить запровадження інституту судового контролю, зокрема під час застосування запобіжних заходів. Втім з урахуванням реалій сьогодення правозастосовної практики деякі аспекти здійснення судового контролю повинні бути переосмислені. Вважаємо, що особисте зобов'язання та особиста порука є такими запобіжними заходами, що набагато менше обмежують права людини, ніж тримання під вартою та домашній арешт, що обумовлює можливість їх обрання слідчим, прокурором. Зрозуміло, що слідчий, як службова особа, яка наділена державою повноваженням здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень, і як особа, яка несе відповідальність за законність здійснення процесуальних дій, є цілком компетентною у випадках застосування правообмежувальних заходів. Втім питання наділення слідчого повноваженнями обирати запобіжні заходи є доволі складним, оскільки пов'язано з визначенням меж його процесуальної самостійності.

Отже, ми переконані, що *питання визначення суб'єкта, уповноваженого на застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки повинно бути переосмислено*. Аргументами нашої наукової позиції можуть слугувати такі обставини:

по-перше, ст. 29 Конституції України передбачає необхідність отримати судовий дозвіл на обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність лише під час її арешту та тримання під вартою;

по-друге, особисте зобов'язання та особиста порука, порівняно із домашнім арештом та триманням під вартою, набагато менше обмежують права людини;

по-третє, у більшості держав СНД судовий контроль встановлено лише за обранням найбільш суворих запобіжних заходів, таких як домашній арешт та тримання під вартою, а в деяких державах і застави;

по-четверте, проведене анкетування показало, що 72 % суддів, 83 % прокурорів, 95 % слідчих, 71 % науковців наголошують на практичній необхідності застосування під час досудового розслідування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки не за судовим рішенням, а за рішенням слідчого, погодженого із прокурором, або прокурора (додаток Б).

Відтак проведене дослідження засвідчило факт нагальної необхідності зміни фокусу в регламентації судового контролю. Із цією метою цілком доцільним буде внесення змін до КПК України, які передбачать повноваження щодо застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки слідчим, за погодженням із прокурором, або прокурором. Із цією метою доцільним буде внесення змін до ч. 4 ст. 176; ч. 2 ст. 177; ч. 1 ст. 178; ч. 1 ст. 179; чч. 1, 2 ст. 180; чч. 5, 7 ст. 194; чч. 1, 2, 5 ст. 196; ч. 1 ст. 303 КПК України, що свідчитиме про системний підхід щодо удосконалення законодавства в питанні закріплення повноважень слідчого прокурора щодо застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки. Втім авторські пропозиції зумовлюють необхідність не лише законодавчих поправок, а й зміни свідомості правників як у питанні процесуальної самостійності слідчого, так і визначення меж судового контролю.

Продовжуючи, наголосимо, що згідно з вимогами чинного КПК України слідчий суддя, суд застосовує запобіжні заходи не із власної ініціативи, а лише у випадку, коли про їх застосування учасники кримінального провадження подають клопотання. Системний аналіз законодавчих положень привів до розуміння, що ініціювання застосування запобіжних заходів вирішується залежно від форми рішення: обрання, продовження строку, зміни або скасування запобіжного заходу.

Суб'єктами ініціювання обрання запобіжних заходів під час досудового розслідування є слідчий і прокурор (ч. 4 ст. 176 КПК), під час підготовчого провадження — учасники судового провадження (ч. 3 ст. 315 КПК), а під час судового розгляду — фактично може бути як сторона обвинувачення, так і сторона захисту (ч. 1 ст. 331 КПК). Втім, беручи до уваги

той факт, що сам обвинувачений або його захисник не будуть клопотати перед судом про обрання запобіжного заходу, фактично суб'єктом ініціювання обрання запобіжних заходів під час судового розгляду є лише сторона обвинувачення.

Суб'єктами ініціювання продовження строку під час досудового розслідування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту є прокурор (ч. 6 ст. 181 КПК), тримання під вартою — як слідчий, так і прокурор (ч. 1 ст. 199 КПК). Під час судового провадження продовження строку запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою ініціюється прокурором, за винятком випадків, передбачених ч. 3 ст. 331 КПК, коли питання доцільності продовження тримання під вартою може бути вирішено судом незалежно від наявності клопотань. Питання суб'єкта ініціювання продовження строку домашнього арешту під час судового розгляду на законодавчому рівні не вирішено (про що мова більш детально буде йти у підрозділі 4.1). У випадку необхідності продовження строку обов'язків, передбачених ч. 4 ст. 194 КПК України, покладених на особу у зв'язку із застосуванням інших запобіжних заходів, ніж домашній арешт та тримання під вартою, це питання ініціюється прокурором (ч. 6 ст. 194 КПК України).

Суб'єктами ініціювання зміни запобіжного заходу час досудового розслідування є слідчий, прокурор (ст. 200 КПК України), підозрюваний та його захисник (ст. 201 КПК України), під час підготовчого провадження — учасники судового провадження (ч. 3 ст. 315 КПК України), а під час судового розгляду — сторона обвинувачення та сторона захисту (ч. 1 ст. 331 КПК України).

Суб'єктами ініціювання скасування запобіжного заходу під час підготовчого провадження є учасники судового провадження (ч. 3 ст. 315 КПК), під час судового розгляду — сторона обвинувачення та сторона захисту (ч. 1 ст. 331 КПК). Під час досудового розслідування можливість скасування запобіжного заходу на законодавчому рівні прямо не передбачена. Хоча у випадку такої необхідності, вважаємо,

що слідчий, прокурор може ініціювати питання скасування запобіжних заходів і під час досудового розслідування¹

Участь прокурора під час застосування запобіжних заходів полягає не лише в ініціюванні цього питання, а й у можливості в межах процесуального керівництва досудовим розслідуванням здійснення таких дій: 1) погодженні або відмовленні в погодженні клопотання слідчого про застосування запобіжних заходів (п. 10 ч. 2 ст. 36 КПК України); 2) маючи повний доступ до матеріалів досудового розслідування, давати вказівки слідчому щодо проведення процесуальних дій (пп. 2, 4 ч. 2 ст. 36 КПК України), що може мати прояв у дачі вказівки про ініціювання застосування або зміну запобіжного заходу. Вказівки прокурора, що надаються в письмовій формі, є обов'язковими для виконання слідчим.

Зауважимо, що керівнику органу досудового розслідування право ініціювання застосування запобіжних заходів не надано, за винятком випадку, коли він, відповідно до п. 6 ч. 2 ст. 39 КПК України, здійснює досудове розслідування, користуючись при цьому повноваженнями слідчого. Разом із тим керівник органу досудового розслідування, ознайомлюючись із матеріалами досудового розслідування, уповноважений давати слідчому письмові вказівки, які не можуть суперечити рішенням та вказівкам прокурора (п. 3 ч. 2 ст. 39 КПК України), зокрема і вказівки про ініціювання слідчим обрання або зміну запобіжного заходу. Слід зазначити, що в КПК України не міститься положення, згідно з яким вказівки керівника органу досудового розслідування є обов'язковими для слідчого.

Окремо слід звернути увагу на те, що законодавець під час урегулювання питання про суб'єктів ініціювання застосування запобіжних заходів здійснив не досить логічні

¹ Такий висновок нами зроблено виходячи із системного тлумачення терміну «застосування», який включає в себе й можливість «скасування» запобіжного заходу, про що детально описано в підрозділі 1.3. Відповідно, вважаємо, що законодавець наділивши слідчого, прокурора ініціювати під час досудового розслідування застосування запобіжного заходу (тобто, використав більш широке поняття у розумінні процесу «застосування» запобіжних заходів) наділив їх таким правом й у разі необхідності постановки перед судом питання про скасування запобіжного заходу.

кроки. Так, привертає увагу те, що суб'єктами ініціювання обрання, зміни та скасування запобіжних заходів можуть бути учасники судового провадження, які наділені вказаним правом лише на підготовчому провадженні (ч. 3 ст. 315 КПК України). На інших стадіях вказані учасники таким правом не наділені. Аналіз змісту п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України свідчить про те, що термін «учасники судового провадження» охоплює доволі широке коло осіб, якими, зокрема, можуть бути й потерпілий, його представник та законний представник, цивільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач та його представник та інші учасники. Втім, як ми зазначили вище, цим особам як під час досудового розслідування, так і під час судового розгляду такого права не надано. Вважаємо, що такий підхід законодавця є нелогічним, оскільки, наприклад, потерпілий, маючи право ініціювати обрання або зміну запобіжного заходу щодо обвинуваченого на підготовчому провадженні, під час судового розгляду такого права вже не має.

Однозначно підтримуючи законодавця в наданні можливості потерпілому ініціювати застосування запобіжного заходу (хоча й лише на стадії підготовчого провадження), не зрозумілим залишається наділення цим правом інших учасників судового провадження, зокрема заявника, свідка, перекладача, експерта, представника персоналу органу пробації, секретаря судового засідання, судового розпорядника та інших. Вказані особи не відстоюють власні інтереси у кримінальному провадженні. Відтак не досить логічним є факт наділення їх правом ініціювати перед судом ті питання, що не стосуються захисту власних прав у межах певного кримінального провадження.

Потерпілий відстоює власні інтереси у кримінальному провадженні. І, наприклад, у випадку, коли прокурор не ініціює питання застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого, логічним би було наділення таким правом потерпілого (а також, його представника та законного представника) і не лише на стадії підготовчого провадження, а й під час досудового розслідування та судового розгляду. На сьогодні потерпілий може ініціювати застосування запобіжного заходу на стадії досудового розслідування та судового розгляду лише під час здійснення

кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, тобто коли він представляє сторону обвинувачення. Втім в інших випадках у потерпілого цього права немає. На проблемі позбавлення потерпілого права ініціювати застосування запобіжного заходу на судовому розгляді вказувала і професор І. В. Гловюк¹.

Слід також звернути увагу на той факт, що в ч. 3 ст. 315 КПК України передбачено право учасників судового провадження подати клопотання про обрання, зміну чи скасування запобіжного заходу, проте порядок реалізації цього права не визначено. Так, норми, що встановлюють порядок розгляду клопотань про застосування запобіжних заходів під час підготовчого провадження мають відсильний характер до загальних положень, що регламентують порядок застосування заходів забезпечення кримінального провадження, тобто до розділу II КПК України. Як відомо, у цих положеннях ініціатором застосування запобіжних заходів визначено слідчого і прокурора, а також передбачено вимоги до складання відповідного клопотання. Отже, у наявності правова колізія: учасники судового провадження, й зокрема потерпілий, подати клопотання про застосування запобіжних заходів під час підготовчого провадження можуть, проте суд має повноваження розглянути лише клопотання прокурора. Відповідно, така неузгодженість іноді призводить на практиці до неможливості потерпілим реалізувати своє право ініціювати обрання, зміну чи скасування запобіжного заходу. Відтак необхідним є саме визначення на законодавчому рівні процесуального порядку складання та подання потерпілим, його представником та законним представником до суду клопотання про застосування запобіжних заходів. Запровадження таких нововведень вимагає внесення змін до положень КПК України, зокрема:

¹ Гловюк І. В. Потерпілий як ініціатор обрання та зміни запобіжного заходу у судовому провадженні в суді і інстанції: аспекти нормативної регламентації. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Гельветика, 2018. С. 273.

- до ч. 4 ст. 176, ч. 1 ст. 331, у яких слід визначити, що запобіжні заходи можуть застосовуються слідчим суддею, судом, зокрема за клопотанням потерпілого, його представника та законного представника (додаток В);

- до ч. 2 ст. 177, у якій унеможливити ініціювання потерпілим, його представником, законним представником застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених КПК України (додаток В);

- доповнити КПК України новою статтею 184-1, у якій визначити порядок складання та подання потерпілим, його представником і законним представником до суду клопотання про застосування запобіжних заходів (додаток В);

- до ст. 193, у якій передбачити положення щодо необхідності розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу за участю потерпілого, його представника та законного представника (у випадку подання ними відповідного клопотання) (додаток В).

Отже, із метою дотримання системності при викладенні кримінальних процесуальних норм, які в сукупності взаємозалежні та доповнюють одна одну, вважаємо необхідним уніфікувати підхід стосовно можливості учасників кримінального провадження ініціювати застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження. Із цією метою доцільно:

по-перше, надати можливість потерпілому, його представнику та законному представнику ініціювати застосування запобіжних заходів не лише під час підготовчого провадження, а й на всіх стадіях кримінального провадження;

по-друге, передбачити порядок складання та подання потерпілим, його представником та законним представником до суду клопотання, а також порядок розгляду слідчим суддею, судом цього клопотання, що вимагає внесення змін до положень КПК України, зокрема до ч. 4 ст. 176, ч. 1 ст. 193, ч. 1 ст. 331 та доповнення КПК України новою статтею 184-1.

Учасники кримінального провадження, щодо яких можливе застосування запобіжних заходів

Дослідження цього питання привело до розуміння певної неузгодженості норм процесуального закону.

Зокрема, у ч.1 ст.177 КПК України є вказівка про можливість застосування запобіжних заходів лише щодо підозрюваного й обвинуваченого. Проте у ч.2 ст.177 КПК України серед цих учасників названий також і засуджений. Крім того, згідно з положеннями ст.ст. 508, 584 КПК України, запобіжні заходи також можуть бути застосовані до особи, стосовно якої передбачає застосування примусових заходів медичного характеру; особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію).

Можливість застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого не викликає сумніву, проте щодо засудженого це питання є цікавим і доволі неоднозначним, що змушує нас звернути на це увагу. Так, відповідно до ч.2 ст.42 КПК України, засудженим є обвинувачений, обвинувальний вирок суду щодо якого набрав законної сили. Враховуючи положення ст.ст. 395, 407, 532 КПК України, вирок суду першої інстанції набирає законної сили: 1) якщо на вирок не подано апеляційну скаргу, то після закінчення строку подання такої скарги, тобто через 30 днів із дня проголошення вироку; 2) якщо на вирок подано апеляційну скаргу і його не скасовано, після ухвалення рішення судом апеляційної інстанції. У разі, коли суд апеляційної інстанції скасовує вирок суду першої інстанції, він ухвалює новий вирок, який набирає законної сили з моменту його проголошення.

У вирок суду першої інстанції, відповідно до п.1 ч.4 ст.374 КПК України, у разі визнання особи виправданою, окрім іншого, зазначається рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили. У разі визнання особи винуватою вирок повинен містити рішення щодо заходів забезпечення кримінального провадження (п.2 ч.4 ст.374 КПК України). Зауважимо, що законодавець не вказує, що в обвинувальному вироку визначається строк застосування запобіжних заходів «до набрання вироком законної сили», як це прямо передбачено в разі винесення виправдувального вироку. Разом із тим аналіз судових рішень свідчить, що в обвинувальному вирок суду також вказано на запобіжний

захід, який застосовується щодо обвинуваченого до моменту набрання вироком законної сили¹.

Вирок суду апеляційної інстанції повинен відповідати загальним вимогам до вироків (ч. 2 ст. 420 КПК України). У зв'язку з цим, вирок суду апеляційної інстанції за необхідності повинен містити відомості про обраний запобіжний захід. Така ситуація можлива, наприклад, коли суд першої інстанції обирає до особи запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до вступу вироку в законну силу. Апеляційний суд, скасовуючи вирок суду першої інстанції, ухвалює новий вирок, у якому, окрім іншого, визначає, що запобіжний захід — тримання під вартою — необхідно залишити без змін (вирок Апеляційного суду Івано-Франківської області від 26.01.2017 р. у справі № 345/3393/16-к)². Враховуючи те, що вирок суду апеляційної інстанції набирає законної сили з моменту його проголошення і покарання, призначене особі, підлягає негайному виконанню, то фактично рішення суду про запобіжний захід діє нетривалий час. Так, відповідно до ч. 1 ст. 535 КПК України, судові рішення, що набрали законної сили, якщо інше не передбачено КПК України, звертається до виконання не пізніше як через три дні з дня набрання ним законної сили.

У такому випадку слід констатувати, що суд апеляційної інстанції вирішує питання про раніше обраний запобіжний захід із метою забезпечення виконання вироку (хоча така мета у ст. 177 КПК України прямо не визначена). У контексті піднятого питання, зауважимо, що в цьому випадку апеляційний суд вирішує питання про застосування запобіжного заходу щодо обвинуваченого, оскільки до проголошення вироку особа перебуває у статусі обвинуваченого, а не засудженого.

Водночас у ст. 536 КПК України передбачена можливість відстрочки виконання вироку про засудження особи до виправних робіт, арешту, обмеження волі, тримання

¹ Вирок Московського районного суду м. Харкова від 12.12.2017 р., справа № 643/12738/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70966100>; Вирок Дергачівського районного суду Харківської області від 22.12.2017 р., справа № 619/3668/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71249435>.

² Вирок Апеляційного суду Івано-Франківської області від 26.01.2017 р., справа № 345/3393/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64332624>.

в дисциплінарному батальйоні військово-службовців, позбавлення волі. У такому випадку постає питання, як забезпечити виконання вироку, дія якого відстрочена? Чи можливо на період відстрочки виконання вироку застосувати запобіжний захід до засудженого? Зауважимо, що в КПК України це питання не врегульовано. Звернувшись до судової практики, помічаємо, що судді в такому випадку вирішують питання про застосування запобіжного заходу до засудженого. Наприклад, 24.10.2014 р. до Верховинського районного суду Івано-Франківської області від засудженого надійшло клопотання про відстрочку виконання вироку від 30.09.2014 р. Апеляційного суду Івано-Франківської області. Суд ухвалив рішення призначити по клопотанню про відстрочку виконання вироку засудженого запобіжний захід — домашній арешт¹. Вказане свідчить про можливість застосування запобіжного заходу до засудженого у випадку відстрочки виконання вироку.

Вивчаючи випадки застосування запобіжного заходу щодо засудженого, розглянемо правову ситуацію. На практиці відбуваються непоодинокі випадки, коли особа, засуджена до певного виду покарання й відбуваючи його, вчиняє інше кримінальне правопорушення. Зокрема, засуджений, перебуваючи у виправній колонії, наносить тілесні ушкодження іншій особі. Крім того, можливі випадки, коли органу досудового розслідування стали відомі обставини вчинення кримінального правопорушення особою, яка вже засуджена за вчинення іншого кримінального правопорушення. Наприклад, слідчий, здійснюючи досудове розслідування про вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України, збирає докази й встановлює особу, яка вчинила цей злочин. Як підозрюваного встановлено особу, засуджену за вчинення аналогічного злочину. Наведені приклади свідчать про можливість здійснення досудового розслідування щодо особи, яка засуджена за вчинення іншого кримінального правопорушення. У такому випадку буде вирішуватись питання про проведення процесуальних дій із

¹ Ухвала про призначення підготовчого судового засідання Верховинського районного суду Івано-Франківської області від 24.10.2014 р., справа № 340/215/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46663070>.

засудженим у межах окремого кримінального провадження, у якому ця особа (засуджений) набуває статусу підозрюваного, обвинуваченого. У наведених прикладах маємо ситуацію, коли існують два окремих кримінальних провадження: в одному — ухвалено вирок, в іншому — здійснюється досудове розслідування та судовий розгляд. У зв'язку з цим, обрання запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого в межах одного кримінального провадження не свідчить, що цей захід застосовується до засудженого. Тому розглядати цю ситуацію як можливий приклад застосування запобіжного заходу до засудженого недоречно.

Питання про застосування запобіжного заходу щодо засудженого може бути вирішено під час провадження в суді касаційної інстанції. Для доведення цієї позиції слід звернутись до судової практики. Наприклад, 20.11.2019 р. ККС ВС, розглядаючи касаційну скаргу захисника засудженого, скасував ухвалу Полтавського апеляційного суду та призначив новий розгляд у суді апеляційної інстанції. У цей же час ККС ВС постановою обрав засудженому запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Своє рішення суд касаційної інстанції мотивував необхідністю забезпечення апеляційного перегляду справи як складової кримінального провадження та існуванням ризику переховування від суду, тиском тягаря можливого відбування покарання, призначеного за скоєння злочину¹.

В інших випадках суд касаційної інстанції приймав рішення про продовження строку тримання під вартою засудженого. Наприклад, 30.05.2019 р. ККС ВС, розглядаючи касаційну скаргу прокурора, прийняв рішення про її задоволення, скасування ухвали Апеляційного суду м. Києва та призначення нового розгляду в суді апеляційної інстанції. Одночасно ККС прийняв рішення про залишення засудженого під вартою до вирішення судом апеляційної інстанції питання щодо обрання йому запобіжного заходу,

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.11.2019 р., справа № 539/546/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85903592>.

але не більше ніж на 60 днів¹. Скасовуючи вирок/ухвалу Апеляційного суду і призначаючи новий розгляд у суді апеляційної інстанції, ККС ВС приймав рішення про залишення засудженого під вартою і в інших своїх постановках (постанови ККС ВС від 26.04.2018 р. (справа № 750/1555/16-к)², від 10.05.2018 р., (справа № 729/607/17)³, від 23.04.2019 р. (справа № 541/571/17))⁴.

У наведених рішеннях ККС брав до уваги усталену практику Європейського суду з прав людини у справі (зокрема рішення «Едуард Шабалін проти Росії») про неприпустимість тримання особи під вартою без судового рішення та в контексті цього кримінального провадження («*Eduard Shabalin v. Russia*» від 16.10.2014 р., заява № 1937/05)⁵. Крім того, ККС ВС вважав, що з метою попередження ризику переховування засудженого від суду, оскільки він не може не усвідомлювати імовірність повторного визнання його вини за висунутим йому обвинуваченням, ураховуючи особливості касаційного розгляду, передбаченого главою 32 КПК України, та обмежені можливості щодо повноцінного розгляду і вирішення цього питання в межах процедури касаційного перегляду, необхідно залишити засудженого під вартою на строк, мінімально необхідний для вирішення вказаного питання судом апеляційної інстанції, який у будь-якому разі не може перевищувати 60 днів.

У досліджуваному питанні доцільно також навести рішення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який діяв до 3.10.2017 р. як

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30.05.2019 р., справа № 754/672/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82188511>.

² Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 26.04.2018 р., справа № 750/1555/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73727668>.

³ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10.05.2018 р., справа № 729/607/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74022118>.

⁴ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 23.04.2019 р., справа № 541/571/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81426122>.

⁵ Рішення Європейського Суду з прав людини «Едуард Шабалін проти Росії» («*Eduard Shabalin v. Russia*»), від 16 жовтня 2014 року, заява № 1937/05. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147026>.

суд касаційної інстанції. Так, розглядаючи касаційну скаргу засудженого, 28.01.2016 р. ВССУ змінив останньому запобіжний захід із тримання під вартою на особисте зобов'язання, оскільки судові рішення, якими було застосовано щодо останнього запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, скасовано¹.

Відтак у наведених вище судових рішеннях наявні приклади, коли суд касаційної інстанції вирішує питання про застосування запобіжного заходу щодо засудженого, зокрема щодо його обрання, зміни чи продовження строку. Разом із тим зауважимо, що порядок обрання, зміни чи скасування запобіжного заходу судом касаційної інстанції в КПК України фактично не унормовано, що зумовлює звернення особливої уваги цьому питанню (підрозділ 1.5.)

Питання про застосування запобіжного заходу щодо засудженого може бути вирішено під час здійснення кримінального провадження за нововиявленими або виключними обставинами. Зауважимо, що у главі 34 КПК України «Провадження за нововиявленими або виключними обставинами» не йде мова про можливість застосування запобіжного заходу, як і про застосування інших заходів забезпечення кримінального провадження. Втім цей вид провадження можливий лише щодо засудженої особи, оскільки заява про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами може бути подана лише щодо судового рішення суду будь-якої інстанції, яке набрало законної сили (ст. 460 КПК України). Відтак не виключена можливість застосування запобіжного заходу й щодо засудженого судом, який здійснює кримінальне провадження за нововиявленими або виключними обставинами.

Дослідження нормативних джерел та судової практики свідчить про те, що законодавець, передбачивши можливість застосування запобіжного заходу щодо засудженого, не вирішив питання, пов'язані із його підставами та порядком. По-перше, посилання на можливість застосування запобіжного заходу щодо засудженого міститься лише в ч. 2

¹ Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2016 р., справа № 5-2522км15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55433894>.

ст. 177 КПК України. У положеннях ст.ст. 179–183 КПК України, присвячених урегулюванню порядку застосування певних видів запобіжних заходів, а також у главі 32 КПК України, що визначають порядок провадження в суді касаційної інстанції, у розділі VIII Виконання судових рішень КПК України про застосування запобіжного заходу щодо засудженого не зазначено. Це свідчить про порушення системності викладення кримінальних процесуальних норм, а відповідно, про необхідність приведення у відповідність положень КПК України між собою (додаток В). По-друге, підстави та процесуальний застосування запобіжного заходу щодо засудженого в КПК України чітко не унормовано.

Продовжуючи дослідження, слід зупинитись ще на одній групі учасників, щодо яких законодавець дозволяє застосування запобіжних заходів. Зокрема, мова йде про можливість їх обрання щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування. Слід звернути увагу, що в положеннях ст. 177 КПК України серед учасників, відносно яких можливе застосування запобіжних заходів, визначені лише підозрюваний, обвинувачений, засуджений. Можливість застосування запобіжних заходів щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, законодавець передбачив лише у ст. 508 КПК України. А відтак маємо певну неузгодженість положень ст. 177 та ст. 508 КПК України в частині визначення учасників, щодо яких можливе обрання запобіжних заходів.

У цьому аспекті слід звернути увагу на те, що серед учасників кримінального провадження законодавець також визначає особу, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування (тобто особа, яка після досягнення 11-річного віку до досягнення віку, із якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння). До такої особи законодавець дозволяє застосовувати такий захід, як поміщення у приймальник-розподільник для дітей (ч. 4 ст. 499 КПК України), який не є запобіжним заходом, але його обрання здійснюється за

правилами, передбаченими для обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Слід акцентувати увагу на тому, що вказані особи схожі за своїм процесуальним статусом, оскільки як особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, так і особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру, не є суб'єктами злочину. Втім відносно однієї — законодавець називає заходи запобіжними (ст. 508 КПК України), відносно іншої — не називає такими (ч. 4 ст. 499 КПК України).

Також хочемо звернути увагу, що однією з підстав для застосування запобіжних заходів є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 178 КПК України). Втім особі, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру підозра не повідомляється. І така особа вчиняє не кримінальне правопорушення, а суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність. Відтак постає питання щодо коректності іменування заходів, що можуть застосовуватися до такої особи, саме запобіжними?!

Відтак системний аналіз положень КПК України в частині визначення суб'єктів, щодо яких можливе застосування запобіжних заходів, привів до розуміння, про неузгодженість та суперечливість окремих його положень, зокрема:

по-перше, положення ст. 177 КПК України, у яких серед учасників застосування запобіжних заходів визначені лише підозрюваний, обвинувачений, засуджений, не відповідають положенням ст. 508 КПК України, у яких визначено додаткового учасника, щодо якого можливе обрання запобіжних заходів — особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування;

по-друге, законодавець не прийшов до єдиного розуміння в частині можливості застосування запобіжних заходів щодо осіб, які не є суб'єктами злочину. Оскільки відносно особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося

питання про їх застосування, обираються запобіжні заходи (ст. 508 КПК України), а відносно особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, обирається захід, правова природа якого законодавцем взагалі не визначена (ч. 4 ст. 499 КПК України);

по-третє, з огляду на невідповідність підстави застосування запобіжних заходів, які обираються щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, підставі, визначеній у ч. 2 ст. 178 КПК України, виникає сумнів у коректності визначення заходів саме запобіжними.

Відтак ми переконанні, що законодавчий підхід відносно визначення учасників, щодо яких дозволеного застосування запобіжних заходів, повинен бути переглянутий. Враховуючи той факт, що особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, не є суб'єктом злочину, а відтак ця особа не є підозрюваним, обвинуваченим, то й називати заходи, які можливо до неї застосовувати, запобіжними не є цілком обґрунтованим.

Крім того, із метою формулювання однакового підходу в частині регламентації заходів, застосування яких можливо відносно двох категорій осіб, доцільним буде визначення єдиного їх поняття.

Отже, з урахуванням вищевикладеного пропонуємо виділити окрему групу серед заходів забезпечення кримінального провадження: заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування. Ці заходи не слід називати запобіжними, оскільки за своєю природою вони відрізняються від тих заходів, що застосовується до загальної категорії суб'єктів злочину. Вказана пропозиція обумовлює внесення змін до таких положень КПК України (додаток В):

1. Доповнення частини 2 статті 131 КПК України пунктом 10, у такій редакції: «10) заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування: 1) передання на піклування опікунам,

близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; 2) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку». Ці заходи застосовуються в порядку, визначеному ст. 508 КПК України (більш детальний порядок їх застосування нами буде розглянуто в підрозділі 5.3).

2. Доповнення частини 2 статті 131 КПК України пунктом 11, у такій редакції: «11) захід щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування — поміщення у приймальник-розподільник для дітей».

3. Внесення змін до ст. 508 КПК України, уточнивши її назву та зміст шляхом заміни терміна «запобіжні заходи» на «заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування».

Отже, дослідження наукових джерел та слідчо-судової практики засвідчило необхідність перегляду законодавчого підходу відносно визначення учасників процесу застосування запобіжних заходів, що передбачає: по-перше, уніфікацію нормативного урегулювання можливості учасників кримінального провадження ініціювати застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження; по-друге, чітке урегулювання питання щодо можливості застосування запобіжних заходів стосовно засудженого; по-третє, надання повноваження приймати рішення про застосування особистого зобов'язання та особистої поруки слідчому, прокурору; по-четверте; виключення особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, із переліку осіб, стосовно яких може бути обрано запобіжний захід.

1.5. Особливості застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження

Дослідження процесуального порядку застосування запобіжних заходів пов'язано ще з одним проблемним питанням, на яке слід звернути окрему увагу. Мова йде про

регламентацією повноважень суду щодо прийняття рішення про обрання, зміну, продовження дії або скасування запобіжних заходів на кожній зі стадій кримінального провадження. Відповідно до положень чинного законодавства систему стадій кримінального провадження складають: 1) досудове розслідування, 2) підготовче судове провадження, 3) судовий розгляд, 4) провадження в суді апеляційної інстанції, 5) провадження в суді касаційної інстанції, 6) виконання судових рішень, 7) провадження за нововиявленими та виключними обставинами. Відтак доцільним буде з'ясування особливостей застосування запобіжних заходів на кожній зі стадій кримінального провадження.

Порядок застосування запобіжних заходів слідчим суддею *на стадії досудового розслідування* врегульовано законом достатньо детально. Так, на цій стадії кримінального провадження може бути вирішено питання про обрання, продовження строку запобіжного заходу, його зміну, припинення дії або скасування.

Суб'єктами ініціювання обрання запобіжних заходів та продовження строку таких запобіжних заходів, як домашній арешт та тримання під вартою, під час досудового розслідування є слідчий і прокурор. Зміну запобіжного заходу може ініціювати як слідчий, прокурор, так і підозрюваний та його захисник. У будь-якому випадку рішення про застосування запобіжного заходу приймає слідчий суддя. Слід звернути увагу, що правом скасувати запобіжний захід під час досудового розслідування слідчий суддя не наділений. Відповідно до ст. 200 КПК України, слідчий суддя має право скасувати лише додаткові обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України, покладені на підозрюваного.

Щодо скасування запобіжного заходу під час досудового розслідування зауважимо, що сторони кримінального провадження не наділені правом звертатися до слідчого судді із клопотанням про скасування запобіжного заходу під час досудового розслідування. Разом із тим у пп. 2, 3, 4, 5, 5-1 ч. 1 ст. 309 КПК України передбачена можливість оскарження ухвали слідчого судді про застосування, продовження строку або відмову в застосуванні запобіжних заходів у вигляді

тримання під вартою, домашнього арешту, застави. Відповідно до п. 2 ч. 3 ст. 407 КПК України, за наслідками апеляційного розгляду скарги на ухвали слідчого судді суд апеляційної інстанції має право скасувати ухвалу і постановити нову ухвалу.

У такому випадку зауважимо, що сторонам кримінального провадження під час досудового розслідування не надано право ініціювати скасування запобіжного заходу, проте їм надана можливість оскаржити в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про застосування, продовження строку або відмову в застосуванні запобіжних заходів у вигляді застави, домашнього арешту, тримання під вартою. Відповідно, рішення про скасування вказаних видів запобіжних заходів, обраних на стадії досудового розслідування, може прийняти суд апеляційної інстанції.

Продовжуючи розгляд питання застосування запобіжного заходу на різних стадіях кримінального провадження, не можливо не зупинитись на повноваженнях суду з цього питання *на стадії підготовчого провадження*.

У ч. 3 ст. 315 КПК України зазначено, що під час підготовчого судового засідання суд за клопотанням учасників судового провадження має право обрати, змінити чи скасувати заходи забезпечення кримінального провадження, зокрема запобіжний захід, обраний щодо обвинуваченого. При розгляді таких клопотань суд дотримується правил, передбачених розділом II КПК України. За відсутності зазначених клопотань сторін кримінального провадження застосування заходів забезпечення кримінального провадження, обраних під час досудового розслідування, вважається продовженням.

Зауважимо, що відповідно до рішення Конституційного Суду № 1-р/2017 від 23.11.2017 р. положення третього речення ч. 3 ст. 315 КПК України втратили чинність, як такі, що не відповідають Конституції України (є неконституційним)¹.

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 третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу

Прийняття цього рішення було зумовлено тим, що продовження дії запобіжних заходів у вигляді домашнього арешту та тримання під вартою, обраних під час досудового розслідування, без перевірки судом обґрунтованості підстав для їх застосування суперечило вимогам обов'язкового періодичного судового контролю за застосуванням запобіжних заходів, пов'язаних з обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність, закріпленого в ч. 2 ст. 29 Конституції України, згідно з якою «ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом». Визнання цієї норми неконституційною пов'язано із тим, що положення третього речення ч. 3 ст. 315 КПК України по суті давали можливість суду при проведенні підготовчого судового засідання продовжити термін дії запобіжного заходу (домашнього арешту та тримання під вартою) за відсутності клопотань сторін. Отже, відповідно до цього положення, під час підготовчого судового засідання застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або тримання під вартою продовжувалось на два місяці автоматично.

Разом із тим на проблему щодо неможливості автоматичного продовження дії запобіжних заходів, особливо протягом періоду після закінчення слідства та до початку судового розгляду, було звернуто увагу в рішеннях ЄСПЛ. Зокрема, у п. 30 рішення у справі «Чанєв проти України», у якому порушується питання про практику застосування ст.ст. 315, 331 КПК України у взаємозв'язку з висновками ЄСПЛ, цей міжнародний судовий орган встановив, що КПК України чітко та точно не врегульовує питання щодо тримання особи під вартою в період після закінчення досудового розслідування та до початку судового розгляду («*Chanuyev v. Ukraine*», заява № 46193/13, від 9 жовтня 2014 року)¹. Отже, на сьогодні зміна процесуального статусу особи з підозрюваного на обвинуваченого

України № 1-p/2017 від 23.11.2017 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17>.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Чанєв проти України» («*Chanuyev v. Ukraine*»), заява № 46193/13, від 9 жовтня 2014 року: URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a37.

(підсудного) виключає автоматичне продовження застосування запобіжних заходів, обраних слідчим суддею до такої особи на стадії досудового розслідування як до підозрюваного. Враховуючи наведене та практику ЄСПЛ, слід наголосити, що на сьогодні «автоматичне», без надходження відповідних клопотань, продовження застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або тримання під вартою під час підготовчого провадження є неприпустимим.

Відтак запобіжний захід, обраний або продовжений слідчим суддею на стадії досудового розслідування, у підготовчому судовому засіданні може бути лише змінений або скасований. Втім із цього приводу можуть постати декілька питань. Зокрема, як бути у випадку, коли строк запобіжного заходу закінчується під час підготовчого провадження? Чи має право суд на цій стадії кримінального провадження продовжити строк домашнього арешту, тримання під вартою, або строк обов'язків, покладених на підозрюваного, обвинуваченого, у зв'язку із застосуванням запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою?

З огляду на положення ч. 3 ст. 315 КПК України суд на підготовчому судовому засіданні не наділений повноваженнями розглядати клопотання щодо продовження строку дії запобіжного заходу. У зв'язку із зазначеним, на практиці судді при проведенні підготовчого судового засідання відмовляють у задоволенні клопотання прокурора про продовження строків запобіжного заходу. Отже, на сьогодні маємо ситуацію, коли після направлення обвинувального акту до суду першої інстанції закінчуються визначені в ухвалі суду строки тримання під вартою, запобіжний захід вважається таким, що припинив свою дію, оскільки суд у підготовчому провадженні продовжити строки запобіжних заходів не має права.

У практичній діяльності з метою недопущення факту припинення строків тримання під вартою, як правило, це питання вирішується шляхом продовження строків тримання під вартою до завершення досудового розслідування. У зв'язку з цим, Генеральна прокуратура України орієнтує процесуальних керівників ініціювати питання про продовження строків дії запобіжних заходів на

стадії досудового розслідування з метою скерування обвинувальних актів, не пізніше ніж за 20 діб до закінчення строку їх дії¹. Такий строк обумовлено тим, що 5 днів потрібно суду для призначення підготовчого судового засідання після надходження до суду обвинувального акта та 10 діб після цього — на призначення судового розгляду (ч.1 ст. 314, ч. 2 ст. 316 КПК України).

Відтак маємо ситуацію проблемного характеру, пов'язану із неможливістю суду продовжувати строки запобіжних заходів під час підготовчого провадження. Вирішення окресленої проблеми можливо двома шляхами. Перший полягає у визначенні строку (наприклад, до 20 днів), до закінчення якого прокурору необхідно направляти обвинувальний акт до суду у кримінальному провадженні, у якому особа тримається під вартою або під домашнім арештом. Другим шляхом, який, на наше переконання, є більш доцільним, є надання можливості суду під час підготовчого судового засідання за клопотанням прокурора продовжувати строк запобіжного заходу, що вимагає внесення змін до ч. 3 ст. 315 КПК України.

Слід врахувати, що обвинувачений (підсудний) та його захисник як представники сторони захисту мають право подати до суду клопотання про зміну запобіжного заходу, зокрема щодо застосування інших — більш м'яких запобіжних заходів. Крім того, враховуючи положення ч. 1 ст. 201 КПК України, до яких відсилає ст. 315 КПК України, сторона захисту має право клопотатись про скасування чи зміну способу виконання додаткових обов'язків, покладених на нього слідчим суддею.

Положення ч.3 ст. 315 КПК України надають можливість звертатись до суду із клопотанням про обрання, зміну чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження усім учасникам судового провадження. Тож, у такому випадку із клопотанням про обрання, зміну чи

¹ Завертайло О. І. Проблемні аспекти застосування норм кпк України в практичній діяльності при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та постановленні ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Серія ПРАВО. Вип. 34. Том 3. С. 80.

скасування запобіжних заходів може звернутись не лише сторона обвинувачення та сторона захисту, а й потерпілий, його представник, законний представник та інші учасники судового провадження, визначені у п. 26 ч. 3 ст. 3 КПК України¹.

Звернемо увагу, що відповідно до п. 3 ч. 3 ст. 314 КПК України, суд має право прийняти рішення про повернення прокурору обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру. У такому випадку, якщо від учасників судового провадження надійшло клопотання про обрання, зміну чи скасування запобіжного заходу, суд зобов'язаний його розглянути, навіть якщо суд приймає рішення про повернення прокурора прикінцевого процесуального документа, яким завершується досудове розслідування. Натомість у судовій практиці трапляються випадки, коли судді залишають без розгляду клопотання прокурора про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, мотивуючи своє рішення тим, що немає підстав для призначення судового розгляду (ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 9.02.12015 р. у справі № 502/68/15-к²). Вважаємо таку практику сумнівною, оскільки, виходячи із системного тлумачення ст. 315 КПК України у взаємозв'язку зі ст.ст. 314, 316 КПК України, можна дійти висновку про те, що законом не передбачено повноваження суду залишати без розгляду клопотання прокурора про обрання заходів забезпечення кримінального провадження у випадку повернення обвинувального акту прокурору.

¹ У підрозділі 1.4. ми вже звертали увагу на алогічний підхід законодавця щодо наділення учасників судового провадження правом ініціювати обрання, зміну та скасування заходів забезпечення кримінального провадження, у тому числі й запобіжних заходів, лише на стадії підготовчого провадження, та позбавлення їх такої можливості в ході судового розгляду. У зв'язку з чим, нами висловлена пропозиція щодо розширення суб'єктів ініціювання застосування запобіжних заходів, зокрема потерпілим, його представником та законним представником на різних стадіях кримінального провадження розширення права вказаних учасників ініціювати застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження.

² Ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 9.02.12015 р., справа № 502/68/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42624902>.

Слід наголосити, що ч. 3 ст. 315 КПК України надає право суду не лише змінити чи скасувати запобіжний захід, обраний слідчим суддею на стадії досудового розслідування як до підозрюваного, а й обрати запобіжний захід до нового суб'єкта — обвинуваченого. У такому випадку суд повинен додержуватись загальних вимог щодо застосування запобіжних заходів, встановлених главою 18 КПК України. Це обґрунтовується тим, що відповідно до другого речення ч. 3 ст. 315 КПК України регламентація порядку застосування заходів забезпечення кримінального провадження конкретизована посиланням на правила, встановлені розділом II КПК України, який також регулює порядок застосування запобіжних заходів.

На підставі викладеного слід зазначити, що на стадії підготовчого провадження судом може бути прийнято рішення як про обрання нового запобіжного заходу до обвинуваченого, так і про зміну або про скасування запобіжного заходу, обраного слідчим суддею на стадії досудового розслідування до підозрюваного. Правом продовжувати строк запобіжного заходу на підготовчому провадженні суд не наділений.

Продовжуючи розгляд питання повноважень суду під час застосування запобіжних заходів, слід зупинитись *на стадії судового розгляду*. На цій стадії кримінального провадження, відповідно до ч. 2 ст. 331 КПК України, вирішення питання судом щодо запобіжного заходу відбувається в порядку, передбаченому главою 18 КПК України (Запобіжні заходи, затримання особи). Тобто зміст цієї норми має відсильний характер до загальних положень, що регламентують порядок застосування запобіжних заходів.

Слід зазначити, що відповідно до ч. 1 ст. 331 КПК України, під час судового розгляду суд за клопотанням сторони обвинувачення або захисту має право своєю ухвалою змінити, скасувати або обрати запобіжний захід щодо обвинуваченого. Як бачимо, у цій статті конкретизовано варіанти рішень про застосування запобіжних заходів, а саме: їх обрання, зміну або скасування.

Відповідно до ч. 3 ст. 331 КПК України, можливо вирішення питання про продовження дії запобіжного заходу

у вигляді тримання під вартою незалежно від наявності клопотань сторін кримінального провадження. Слід акцентувати увагу, що положення ч. 3 ст. 331 КПК України зобов'язують суд розглянути питання доцільності продовження лише одного запобіжного заходу — тримання під вартою. Разом із тим у КПК України передбачений ще один запобіжний захід, а саме домашній арешт, який, по-перше, обмежує свободу особи, і по-друге, строк його дії обмежений певним терміном. Зауважимо, що граничні терміни застосування як тримання під вартою, так і домашнього арешту встановлено лише під час проведення досудового розслідування (ст.ст. 181, 197 КПК України). Під час судового розгляду їх дія обмежена розумними строками.

Видається незрозумілою позиція законодавця щодо не наділення суду обов'язком здійснювати періодичну перевірку строків тримання особи під домашнім арештом під час судового розгляду, оскільки на сьогодні особа може перебувати під домашнім арештом тривалий термін без періодичної судової перевірки доцільності продовження строків застосування цього заходу. У зв'язку з цим, ми пропонуємо до ч. 3 ст. 331 КПК України внести зміни і передбачити періодичну судову перевірку доцільності продовження тримання обвинуваченого не лише під вартою, а й під домашнім арештом. На підставі цього пропонуємо внести відповідні зміни до абзацу 1 ч. 3 ст. 331 КПК України (додаток В).

Отже, на стадії судового розгляду судом може бути прийнято рішення як про обрання нового запобіжного заходу до обвинуваченого (підсудного), так і про зміну на більш м'який або більш суворий запобіжний захід, про продовження тримання особи під вартою, а також рішення про скасування будь-якого виду запобіжного заходу, обраного як на стадії досудового розслідування, так і під час судового провадження в першій інстанції.

Із приводу можливості застосування запобіжного заходу *на стадії апеляційного провадження* слід звернутись до положень глави 31 КПК України «Провадження в суді апеляційної інстанції». Так, зокрема згідно з п. 3 ч. 1 ст. 401 КПК України, суддя-доповідач протягом десяти днів після відкриття апеляційного провадження за скаргою на вирок

або ухвалу суду першої інстанції, окрім іншого, вирішує клопотання, зокрема щодо обрання, зміни або скасування запобіжного заходу. Крім того, у п. 3 ч. 1 ст. 419 КПК України передбачено, що ухвала суду апеляційної інстанції має містити, зокрема й рішення щодо запобіжного заходу.

Судова практика свідчить про наявність прикладів обрання апеляційним судом запобіжного заходу. Наприклад, ухвалою апеляційного суду Львівської області від 2.06.2017 р. щодо обвинуваченого обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до набрання законної сили вироку Сихівського районного суду м. Львова від 20.04.2017 р., але не більше 60 днів¹. Слід вказати, що в цьому випадку суд першої інстанції не обрав щодо особи запобіжний захід, проте апеляційний суд визнав достатніми ризики, вказані у клопотанні прокурора, та з метою забезпечення апеляційного розгляду обрав тримання під вартою (хоча до цього ані на під час досудового розслідування, ані в суді першої інстанції запобіжний захід щодо обвинуваченого не обирався).

Постає питання щодо порядку застосування запобіжних заходів під час апеляційного провадження. Норми глави 31 КПК України не закріплюють окремих положень щодо здійснення цієї процедури та не містять правило, передбачене в ч. 2 ст. 331 КПК України, для судового розгляду в суді першої інстанції про те, що вирішення питання судом щодо запобіжного заходу відбувається в порядку, передбаченому главою 18 КПК України.

У зв'язку з цим, суд апеляційної інстанції при вирішенні питання про обрання, зміну або скасування запобіжного заходу повинен керуватись положенням ч. 1 ст. 405 КПК України, де встановлено, що апеляційний розгляд здійснюється згідно з правилами судового розгляду в суді першої інстанції з урахуванням особливостей, передбачених главою 31 КПК України. У такому випадку слід вести мову про відсильний характер норм, що стосуються порядку застосування запобіжних заходів. А тому положення

¹ Ухвала судді апеляційного суду Львівської області Галапац І.І. від 2.06.2017 р., справа № 464/704/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67019757>.

глави 31 КПК України («Провадження в суді апеляційної інстанції») відсилають до процедур судового розгляду в суді першої інстанції, які в свою чергу відсилають до положень глави 18 КПК України (Запобіжні заходи, затримання особи). Тобто порядок застосування запобіжних у суді апеляційної інстанції здійснюється згідно із загальними правилами, встановленими законом для їх обрання, зміни та скасування.

Окремої уваги заслуговує питання щодо порядку застосування запобіжного заходу під час *провадження в суді касаційної інстанції*. Зауважимо, що положення глави 32 КПК України не містять норм щодо можливості обрання, зміни та скасування запобіжних заходів. У цьому аспекті слід навести позицію судді Б. М. Пошви, який в окремій думці у справі за заявою засудженого щодо постанови ВСУ від 6.02.2017 р. досить точно зауважив, що у КПК 2012 року, на відміну від КПК 1960 року, відсутня деталізація повноважень кожної судової інстанції (зокрема, апеляційної, касаційної), а регламентація певних процедур, зокрема тих, що стосуються запобіжних заходів, конкретизовано посиланням на певні повноваження судів факту¹.

Зауважимо, що ще до реформування судової системи України у 2017 році питання щодо визнання Верховного Суду України (як найвищого судового органу в системі судів загальної юрисдикції) компетентним у прийнятті рішення про застосування запобіжного заходу виникало й у суддів. Відсутність чіткого законодавчого урегулювання цього питання призводила до різної судової практики, зокрема в разі вирішення питання про можливість зміни запобіжного заходу засудженому. У цьому питанні серед суддів так і не склалося єдиного розуміння, що спричинило викладення ними протилежних позицій².

На сьогодні питання щодо визнання Верховного Суду як суду касаційної інстанції компетентним у питаннях обрання, зміни чи скасування запобіжного заходу фактично

¹ Окрема думка Судді Верховного Суду України Пошви Б. М. від 13.03.2017 р., справа 5-455кц15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65233516>.

² Постанова Верховного Суду України від 6.02.2017 р., справа 5-455кц15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65233503>; Окрема думка Судді Верховного Суду України Пошви Б. М. від 13.03.2017 р., справа 5-455кц15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65233516>.

не викликає заперечень. Вивчення судової практики засвідчило той факт, що Верховний Суд у межах розгляду касаційної скарги може прийняти рішення про обрання¹, зміну запобіжного заходу, продовження строку його застосування², про що мова йшла в підрозділі 1.4. Разом із тим іноді підходи суддів у вирішенні цього питання є різними.

Враховуючи відсутність чіткого унормування процесуального порядку вирішення судом касаційної інстанції питання застосування запобіжного заходу, доцільним є вивчення цього питання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 434 КПК України, касаційний розгляд здійснюється згідно з правилами розгляду в суді апеляційної інстанції з урахуванням особливостей, передбачених главою 32 КПК України. При цьому в п. 3 ч.1 ст. 419 КПК України передбачено, що ухвала суду апеляційної інстанції має містити, зокрема й рішення щодо запобіжного заходу. У ч. 1 ст. 405 КПК України встановлено правило, що апеляційний розгляд здійснюється згідно з правилами судового розгляду в суді першої інстанції з урахуванням особливостей, передбачених главою 31 КПК України. Відповідно, можна зрозуміти, що повноваження суду касаційної інстанції щодо вирішення питання про застосування запобіжного заходу конкретизовано посиланням на відповідні повноваження суду першої інстанції. Отже, порядок вирішення питання про застосування запобіжного заходу щодо засудженого є аналогічним процедурі застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого.

Разом із тим за результатами вивчення матеріалів судової практики встановлено, що іноді прокурор у суді касаційної інстанції «втрачає з поля зору» питання щодо необхідності ініціювання продовження строку застосування

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30.05.2019 р., справа № 754/672/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82188511>.

² Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 26.04.2018 р., справа № 750/1555/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73727668>; Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10.05.2018 р., справа № 729/607/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74022118>; Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 23.04.2019 р., справа № 541/571/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81426122>.

запобіжного заходу, і відповідно, не висловлює свою позицію стосовно запобіжного заходу.

Отже, з урахуванням вищевикладеного стає зрозумілим, що в чинному КПК України відсутня деталізація повноважень суду касаційної інстанції щодо застосування запобіжних заходів. Разом із тим, не дивлячись на цей факт, системний аналіз положень КПК України надав можливість зробити висновок, що Верховний суд є компетентним судом у питаннях обрання, зміни, продовження строку, скасування запобіжного заходу, а регламентація порядку прийняття судом касаційної інстанції рішення з цього питання має відсильний характер до процедур застосування запобіжного заходу в суді першої інстанції.

Розглядаючи питання про можливість застосування запобіжного заходу *під час кримінального провадження за нововиявленими та виключними обставинами* слід зазначити, що у главі 34 КПК України ці аспекти не визначено. Втім, враховуючи той факт, що цей вид провадження можливий лише щодо засудженої особи, то й не виключена можливість застосування запобіжного заходу щодо засудженого судом, який здійснює кримінальне провадження за нововиявленими або виключними обставинами. Порядок застосування запобіжних заходів у такому випадку визначається залежно від того, суд якої інстанції здійснює перегляд судового рішення.

З урахуванням вищевказаного зауважимо, що порядок обрання, зміни, продовження строку та скасування запобіжних заходів на судових стадіях кримінального провадження має різний ступень урегульованості. Якщо порядок застосування запобіжних заходів під час здійснення досудового розслідування та судового провадження в першій інстанції в КПК України визначено чітко, то повноваження судів апеляційної інстанції конкретизовано посиланням на відповідні повноваження судів першої інстанції. Питання застосування запобіжного заходу судом касаційної інстанції на законодавчому рівні не унормовано. Втім системний аналіз положень КПК України та дослідження судової практики дозволили зробити висновок про те, що Верховний Суд є компетентним у питаннях обрання, зміни, продовження строку чи скасування запобіжного заходу, а

регламентація порядку прийняття відповідного рішення має відсильний характер до процедур застосування запобіжного заходу в суді першої інстанції.

Висновки до розділу 1

1. Основними історичними етапами становлення та розвитку інституту запобіжних заходів у кримінальному процесі України є такі: I етап — із IX ст. до середини XVII ст. — витоки формування окремих елементів запобіжних заходів, без чіткого визначення їх поняття та видів у нормативних джерелах; II етап — із середини XVII ст. до початку XIX ст. — виділення окремих видів запобіжних заходів без визначення процесуального порядку їх застосування; III етап — 1832–1864 рр. — визначення на нормативному рівні видів запобіжних заходів та порядку їх застосування, урегулювання якого мало непослідовний характер; IV етап — 1864–1917 рр. — формулювання понятійного апарату, видів та підстав обрання запобіжних заходів, нормативне окреслення порядку їх застосування; V етап — 1917–2012 рр. — розвиток інституту запобіжних заходів у період дії КПК УСРР 1922, 1927 рр, КПК УРСР 1960 р., удосконалення процесуального порядку обрання запобіжних заходів.; VI етап — із 2012 р. до сьогодні — становлення сучасної моделі інституту запобіжних заходів, спрямованої на забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи під час їх застосування.

2. Запобіжними заходами є різновид заходів забезпечення кримінального провадження правообмежувального та примусового характеру, які застосовуються за наявності достатніх підстав слідчим суддею, судом щодо підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), основною метою яких є забезпечення виконання покладених на особу обов'язків, а також запобігання спробам її можливої неправомірної поведінки. Іманентними ознаками запобіжних заходів є наступні їх властивості: примусовість, правообмеження, превентивність.

3. Процес застосування запобіжного заходу крізь призму його змістового наповнення включає такі етапи: 1) ініціювання, 2) обрання, 3) продовження строку, 4) зміна, 5) скасування, 6) припинення дії. Ініціювання застосування запобіжного заходу — це початковий етап процесу застосування запобіжного заходів, пов'язаний зі встановленням його підстав а також обґрунтуванням перед слідчим суддею, судом необхідності застосування конкретного його виду. Обрання запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про початок дії запобіжного заходу. Зміна запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про скасування попереднього виду запобіжного заходу та обранням нового виду запобіжного заходу. Продовження строку запобіжного заходу — це етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про збільшення строку дії запобіжного заходу, який був раніше обраний. Скасування запобіжного заходу — це кінцевий етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із прийняттям судового рішення про відміну дії раніше обраного запобіжного заходу. Припинення дії запобіжного заходу — це кінцевий етап процесу застосування запобіжного заходу, пов'язаний із закінченням строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу, ухваленням виправдувального вироку чи закриттям кримінального провадження.

4. Дослідження наукових джерел та слідчо-судової практики засвідчило необхідність перегляду законодавчого підходу відносно визначення учасників процесу застосування запобіжних заходів, що передбачає: по-перше, уніфікацію нормативного урегулювання можливості учасників кримінального провадження ініціювати застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження; по-друге, чітке урегулювання питання щодо можливості застосування запобіжних заходів стосовно засудженого; по-третє, надання повноваження приймати рішення про застосування особистого зобов'язання та особистої поруки слідчому за погодженням із прокурором, прокурору; по-четверте; виключення особи, стосовно якої

передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, із переліку осіб, стосовно яких може бути обрано запобіжний захід.

5. Порядок обрання, зміни, продовження строку та скасування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження має неоднаковий ступінь урегульованості. Під час здійснення досудового розслідування та провадження в суді першої інстанції цей порядок законодавчо визначений більш чітко, ніж на інших стадіях. Повноваження судів апеляційної інстанції щодо вирішення цього питання конкретизовано посиланням на відповідні повноваження судів першої інстанції. Питання застосування запобіжного заходу судом касаційної інстанції на законодавчому рівні не унормовано. Констатовано, що Верховний Суд є компетентним у питаннях обрання, зміни, продовження строку чи скасування запобіжного заходу, а регламентація порядку прийняття судом касаційної інстанції рішення з цього питання має відсильний характер до процедур застосування запобіжного заходу в суді першої інстанції.

Розділ 2

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

2.1. Встановлення підстав застосування запобіжних заходів

Процес застосування норм права за своїм характером є активною діяльністю компетентних органів, що має початковий і кінцевий моменти. Правозастосовний процес будь-якої норми проходить кілька етапів, починаючи з вивчення обставин конкретної ситуації і закінчуючи практичним вирішенням цього питання. Цей процес обумовлений специфічною юридичною природою: з одного боку, він спрямований на реалізацію норм матеріального права; з іншого — опосередкований застосуванням норм процесуального права.

Складний порядок застосування норм права, за визначенням О. Ф. Скакун, зазвичай становить чотири основні стадії: 1) встановлення фактичних обставин справи; 2) встановлення юридичної основи справи; 3) прийняття рішення та його документальне оформлення у правозастосовному акті; 4) виконання ухваленого рішення уповноваженими органами¹. Враховуючи поданий вченою порядок застосування норм права, вважаємо, що й порядок застосування запобіжних заходів також можна розглядати через призму правозастосовного процесу.

Перша стадія застосування норм права, згідно із загальною теорією права, пов'язана із встановленням фактичних обставин справи. Тобто ця стадія полягає у встановленні головних фактів (фактів, що підлягають

¹ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. 4-те вид. Київ : Алерта, 2016. С. 426–428.

доведенню) і фактів, що підтверджують головні, але обов'язково ті й у тому обсязі, як того вимагає нормальне вирішення юридичної справи. У ряді випадків коло обставин, що підлягають встановленню, позначене в законі¹. Враховуючи загальнотеоретичний підхід, вважаємо, що перший етап застосування запобіжних заходів пов'язаний зі встановленням їх підстав. Дослідженню сутності першого етапу присвячено цей підрозділ.

Друга стадія застосування норм права пов'язана з юридичною кваліфікацією фактичних обставин і передбачає правову оцінку всієї сукупності обставин справи шляхом співвіднесення певного випадку з певними юридичними нормами. З огляду на предмет дослідження вважаємо, що другий етап процесу застосування запобіжних заходів пов'язаний з обґрунтуванням необхідності їх застосування, дослідженню якого буде присвячений підрозділ 2.2. На цьому етапі визначальним є, по-перше, обґрунтування ризиків, які дають достатні підстави вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений здійснить дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України, а, по-друге, доведення обставин про застосування конкретного виду запобіжних заходів із тим, що інший, більш м'який, запобіжний захід не може запобігти ризикам.

Третя стадія застосування норм права — це прийняття рішення та його документальне оформлення у правозастосовному акті, що, за визначенням О. Ф. Скакун, складається з таких завершальних частин правозастосовного процесу, як: а) підготовка проєкту правозастосовного акту відповідно до вимог правозастосовної техніки; б) формування та фіксація в цьому проєкті державно-владного індивідуального припису (рішення), що є діяльністю, у процесі якої конкретні факти (мале посилання) підводяться під дію відповідної норми права (велике посилання); в) перевірка відповідності підготовленого проєкту чинним джерелам права; г) прийняття та підписання право-застосовного акта; г) доведення змісту прийнятого індивідуального рішення, зафіксованого в право-застосовному акті, до адресата².

¹ Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. 4-те вид. Київ : Алерта, 2016. С. 426.

² Скакун О. Ф. Вказана праця. С. 427.

Основною формою процесуального рішення про застосування запобіжного заходу є ухвала слідчого судді, суду. Разом із тим це питання може бути вирішено і в обвинувальному або виправдувальному вироку суду, у якому зазначається рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили. Порядок прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу буде нами вивчено в підрозділі 2.3.

Четверта стадія застосування норм права пов'язана із виконанням ухваленого рішення уповноваженими органами. З огляду на предмет дослідження цей етап пов'язаний із діяльністю правозастосовних органів щодо реалізації ухвали про застосування запобіжного заходу, вироку суду. Особливості виконання судового рішення про застосування певного виду запобіжного заходу будуть нами досліджені в розділах 2-5.

Отже, розглядаючи процес застосування запобіжних заходів через призму застосування норм права, слід виокремити чотири етапи. На першому етапі відбувається встановлення фактичних підстав застосування запобіжних заходів з урахуванням мети їх обрання. На другому етапі — обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів. Змістом третього етапу є прийняття слідчим суддею, судом рішення та його документальне оформлення. Виконання судового рішення здійснюється на четвертому етапі процесу застосування запобіжних заходів.

Починаючи розгляд процесу застосування запобіжних заходів, перш за все слід з'ясувати його мету. У загальному розумінні метою є те, до чого хтось прагне, чого хоче досягти; ціль¹. Доктринальним із цього приводу є твердження З. Д. Єнікєєва, який зазначив, що застосування запобіжних заходів обмежено конкретними межами — досягненням зазначеної мети, встановленої кримінально-процесуальним законодавством. Якщо необхідності в досягненні цієї мети немає чи запобіжні заходи обираються для досягнення іншої мети, наприклад, щоб примусити обвинуваченого дати

¹ Словник української мови: в 11 т. / ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін. Київ : Наукова думка, 1970 – 1980. Т. 4: І – М / ред. А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, П. П. Доценко. Київ : Наукова думка, 1973. С. 683.

покази, таке застосування цих примусових заходів є незаконним¹. Загалом визначення мети запобіжних заходів вчені та науковці пов'язують із попередженням можливості невиконання процесуальних обов'язків², із виконанням обов'язків учасниками кримінального процесу під час розслідування та судового розгляду, а також належне виконання задач кримінального судочинства³.

Мета застосування запобіжних заходів

Зауважимо, що у ч.1 ст.177 КПК України прямо визначено мету застосування запобіжних заходів. Аналізуючи вказану норму О. Ю. Татаров виокремлює три форми реалізації мети застосування запобіжного заходу: 1) забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків; 2) запобігання спробам будь-якого перешкоджання здійсненню кримінального провадження; 3) забезпечення можливості виконання процесуальних рішень, зокрема вироку суду⁴. Разом із тим вважаємо, що таке визначення є дещо розширеним, оскільки законодавцем не передбачено як окремої мети забезпечення можливості виконання процесуальних рішень, як на тому наполягає вчений.

Слід звернути увагу, що в чинному законодавстві не виокремлено такої мети запобіжних заходів, як забезпечення виконання процесуальних рішень, як це було передбачено у ст. 148 КПК 1960 р. Вважаємо, що це не упущення законодавця. Обрання запобіжних заходів здебільшого орієнтовано на недопущення неправомірної поведінки особи, а не на забезпечення виконання судового рішення. Втім в окремих випадках результатом застосування запобіжних заходів є виконання вироку. Зокрема, у ч.11 ст.182 КПК України передбачена можливість звернення застави на виконання вироку в частині майнових стягнень. Разом із тим

¹ Еникеев З. Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обвинения и защиты : учеб. пособие. Уфа, 1978. С. 47.

² Чельцов М. А. Советский уголовный процесс: учебник, 4-е изд., испр и перераб. Москва : Госюриздат, 1962. С. 219.

³ Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1978. С. 7.

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, С. М. Блажівський, С. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2012. С. 454.

слід наголосити, що навіть у наведеному прикладі виконання вироку є не метою застосування застави, а її результатом. Відтак, враховуючи обраний законодавцем підхід, забезпечення виконання процесуальних рішень не визначено окремою метою застосування запобіжних заходів і відповідно не може такою вважатися.

Першою метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків (п. 1 ч. 1 ст. 177 КПК України). Обов'язки підозрюваного, обвинуваченого визначено у ч. 7 ст. 42 КПК України. Зауважимо, що підозрюваний, обвинувачений може виконувати свої процесуальні обов'язки і без застосування запобіжних заходів. Наприклад, запобіжні заходи не обирались у деяких кримінальних провадженнях ані під час досудового розслідування, ані під час судового розгляду судами м. Харкова¹. Разом із тим розраховувати на правомірну поведінку особи, яка вступила в протиріччя із законом, важко. У зв'язку з цим, законодавець передбачив певний механізм виконання підозрюваним, обвинуваченим своїх обов'язків — через можливість застосування до нього запобіжного заходу.

Другою метою застосування запобіжного заходу є запобігання спробам можливої неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження (п. 1 ч. 1 ст. 177 КПК України). Слід констатувати, що чинне кримінальне процесуальне законодавство не оперує поняттям «неправомірна» або «неналежна» поведінка. Через це зрозуміло, що в науковій літературі відсутній єдиний термінологічний підхід до визначення поняття неправомірності, а в окремих працях пропонується вживати також термін «протиправність» або «незаконність». Не можна не погодитись із Б. Т. Безлепкіним, який вказує, що поняття «протиправний» і «неправомірний» тотожні за своєю сутністю, і обидва

¹ Вирок Комінтернівського районного суду м. Харкова від 21.12.2017 р., справа № 641/8102/17 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71249813>; Вирок Московського районного суду м. Харкова від 14.12.2017 р., справа № 643/5196/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71013069>.

означають дії пов'язані з порушення правових норм¹. Під поняттям «неправомірної поведінки» підозрюваного, обвинуваченого, засудженого в загальному розумінні слід визнати такі дії особи, що пов'язані з порушення правових норм під час кримінального провадження. У цьому випадку слід констатувати, що, по-перше, неправомірні дії вказаних осіб можуть здійсненні під час кримінального провадження; по-друге, неправомірна поведінка може полягати, як у порушеннях певної процесуальної норми, так і в порушеннях інших норм закону, зокрема, кримінальних (наприклад, вчинення злочину чи його продовження під час здійснення досудового розслідування чи судового розгляду).

Для порівняння зазначимо, що термін «належна поведінка» використовується при регламентації запобіжних заходів у кримінальному процесуальному законі деяких держав СНГ. Зокрема, у ст. 120 КПК Республіки Білорусь², ст. 141 КПК Республіки Казахстан³, ст. 102 КПК Російської Федерації⁴, регламентовано застосування запобіжного заходу «підписка про невиїзд і належну поведінку». Враховуючи положення національного кримінального процесуального закону, неправомірна поведінка підозрюваного, обвинуваченого може полягати в діях, визначених у пп. 1–5 ч. 1 ст. 177 КПК України. Вважаємо, що законодавець врахував різні варіанти неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження.

З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що метою застосування запобіжних заходів є: 1) забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим, засудженим покладених на нього процесуальних обов'язків;

¹ Безлепкин Б. Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину судебно-следственными органами : учеб. пособ. Москва : Академия МВД СССР, 1979. 204 с.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

2) запобігання спробам можливої неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під час кримінального провадження.

Підстави застосування запобіжних заходів

Розкриваючи сутність підстав застосування запобіжних заходів, перш за все слід звернутись до положень міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надано ВР України. Зокрема, у ст.9 Загальної декларації прав людини від 10.12.1948 р. вказано, що ніхто не може зазнавати свавільного арешту, затримання або вигнання¹. Положення цього міжнародного документа вказують на можливість здійснення арешту та затримання лише на наявності обґрунтованих підстав для цього. У ч. 1 ст. 9 Міжнародному пакті про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. вказано, що нікого не може бути піддано свавільному арешту чи триманню під вартою; нікого не може бути позбавлено волі інакше, як на підставах і відповідно до такої процедури, яку встановлено законом². Тобто вбачаємо, що основний зміст цих положень зводиться до визначення законності підстав обмеження свободи особи в разі їх встановлення національним законодавством.

Важливими з точки зору досліджуваного питання є положення Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином, затверджених Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 9.12.1988 р. № 43/173³. Зокрема, принципом 2 вказаного Зводу визначено, що арешт, затримання чи ув'язнення здійснюються тільки в суворій відповідності з положеннями закону та компетентними посадовими особами або особами, уповноваженими законом для цієї мети. При цьому відповідно до принципу 36 арешт або затримання особи на період проведення слідства і судового розгляду здійснюється

¹ Загальна декларація прав людини: Міжнародний документ від 10.12.1948 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

² Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

³ Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року «Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином»: Міжнародний документ від 09.12.1988 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_206.

лише з метою відправлення правосуддя на підставах і згідно з умовами та процедурами, визначеними законом. Положення ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. більш детально визначають підстави правомірного обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність¹. Як помічаємо, положення міжнародних правових актів мають відсильний характер до національного законодавства. Отже, приводами правомірного обмеження свободи особи, а також затримання, арешту в міжнародному розумінні є підстави, встановлені національним законом.

У цьому контексті слід навести позицією ЄСПЛ, який у п. 79 рішення у справі «Медведев та інші проти Франції» зауважив, що для того, щоб відповідати вимогам законності, тримання під вартою повинно здійснюватися «відповідно до процедури, передбаченої законом». Це означає, що тримання під вартою має відповідати матеріальним і процесуальним нормам національного права (чи міжнародного права, коли це доречно) («*Medvedyev and Others v. France*», заява № 3394/03, § 79, від 29 березня 2010 року)². До аналогічного висновку ЄСПЛ прийшов у п. 171 рішення у справі «Асанідзе проти Грузії» («*Assanidze v. Georgia*», заява № 71503/01, § 171, від 8 квітня 2004 року)³, у п. 30 рішення у справі «Маккей проти Сполученого Королівства» («*McKay v. the United Kingdom*», заява № 543/03, § 30, від 3 жовтня 2006 року)⁴.

Конституцією України можливість правомірного обмеження права на свободу та особисту недоторканність передбачена у ст. 29, де визначено, що ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше, ніж за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Медведев та інші проти Франції» (*Medvedyev and Others v. France*), заява № 3394/03, від 29 березня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Асанідзе проти Грузії» («*Assanidze v. Georgia*»), заява № 71503/01, від 8 квітня 2004 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61875>.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Маккей проти Сполученого Королівства» («*McKay v. the United Kingdom*»), заява № 543/03, від 3 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77177>.

порядку, встановлених законом¹. Зрозуміло, що таким законом є КПК України.

У положеннях ч. 2 ст. 177 КПК України виокремлено дві підстави застосування запобіжних заходів. Першою підставою є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення. Другою — наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Формулювання, яке міститься в КПК України, свідчить про необхідність встановлення одразу двох підстав для застосування запобіжних заходів.

Зауважимо, що такий правовий феномен, як «підстава застосування запобіжного заходу», має різне тлумачення серед науковців. Основним моментом при розгляді підстав застосування запобіжних заходів є формулювання їх системи. Зокрема, В. М. Тертишник пропонує класифікувати підстави застосування запобіжних заходів на фактичні (які поділяє на основні й додаткові) та юридичні. Так, на думку вченого, основною фактичною підставою застосування запобіжних заходів є наявність неспростовних доказів вчинення обвинуваченим чи підозрюваним кримінально-караного діяння. Як додаткові фактичні підстави вчений виділяє наявність даних, що вказують на те, що обвинувачений, підозрюваний може переховуватися від слідства та суду, перешкоджати встановленню істини у справі, продовжувати злочинну діяльність, перешкоджати здійсненню правосуддя та виконанню вироку. Юридичною підставою обрання запобіжного заходу, на його ж думку, є процесуальний документ, винесений відповідно до закону². Схожу позицію щодо поділу підстав застосування запобіжних заходів на фактичні та юридичні висловлює А. Я. Хитра³. Позицію, висловлену В. М. Тертишником, слід визнати дискусійною, оскільки, на наше переконання,

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

² Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України (нормативні документи та коментарі). Київ, 2007. С. 566

³ Хитра А. Я. Заходи кримінально-процесуального примусу: наук.-практ. посібник. Львів : Львівський держ. ун-т внутрішніх справ, 2009. С. 14.

основною підставою застосування запобіжних заходів слід визнавати саме дані про можливу негативну поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Адже така підстава, як наявність доказів вини особи, взагалі може й не обґрунтовувати необхідність обрання до особи запобіжного заходу.

На переконання П. М. Давидова, під підставами обрання запобіжних заходів слід розуміти два види фактичних даних (доказів): докази, що встановлюють факт настання минулої події, і докази, що встановлюють можливість настання майбутньої події. До першої групи підстав відносяться докази, що підтверджують вчинення злочину і ступінь небезпеки особи, яка його вчинила. До другої — докази, що доводять можливість підозрюваного ухилятися від слідства і суду та відбування покарання, можливість перешкоджання розслідуванню чи вчинення нових протиправних дій¹. Слід відзначити певну схожість наведених вченим підстав застосування запобіжних заходів із підставами, визначеними у ст. 177 КПК України, оскільки перша група пов'язана з обґрунтованою підозрою, а друга — із наявністю ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого.

Наведені змістовні положення, що в сукупності відображають сутність підстав, дозволяють приєднатись до висловленого в науці кримінального процесу поділу на фактичні та юридичні підстави застосування запобіжних заходів. Юридичною підставою є правозастосовний акт, тобто ухвала або вирок, у якому відображається рішення слідчого судді або суду про застосування запобіжного заходу. Фактичною підставою застосування запобіжних заходів, на думку окремих процесуалістів, зокрема В. М. Корнукова², М. І. Капінуса³, О. Д. Бурякова⁴, є неналежна поведінка

¹ Давидов П. М., Якимов П. П. Применение мер процессуального принуждения по основам уголовного производства Союза ССР и союзных республик : учеб. и практ. пособ. / под ред. И. И. Семерилова. Свердловск, 1961. С. 13.

² Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1978. С. 66.

³ Капинус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буковед, 2007. С. 52.

⁴ Буряков А. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1967. С. 7.

підозрюваного, обвинуваченого, яка виражається в порушенні покладених на нього законом процесуальних обов'язків, що забезпечують досягнення завдань кримінального судочинства (ухилення від суду і слідства, перешкоджання встановленню істини та ін.).

Разом із тим більшість науковців так само, як і законодавець, додають до змісту підстав застосування запобіжних заходів ще й наявність обґрунтованої підозри¹. Ця позиція в науковому колі була піддана критиці. Зокрема, В. М. Корнуков вказує на відмінності підстав для притягнення особи як обвинуваченого й для обрання запобіжного заходу, здійснюючи висновок, що питання про запобіжний захід виникає в той момент, коли з'являється фігура обвинуваченого (за чинним КПК України, ще й підозрюваного), і вирішується він залежно від подальшої поведінки обвинуваченого². Слід визнати правоту М. І. Капінуса, який зазначив, що обрання запобіжного заходу законно та обґрунтовано лише в тих випадках, коли є конкретна загроза всебічному повному та об'єктивному дослідженню справи у вигляді неправомірної поведінки обвинуваченого. Наявні матеріали справи можуть свідчити про певні негативні наміри, помисли, реалізація яких може викликати певні труднощі на шляху досягнення істини у справі. Саме їх попередження й викликає необхідність обрання запобіжного заходу³.

Слід визнати теоретично обґрунтованим вказаний погляд вчених та навести власну позицію щодо змісту підстав застосування запобіжних заходів. На наш погляд, наявність обґрунтованої підозри не є підставою для застосування запобіжних заходів. Доведемо цю точку зору.

¹ Коріняк О. М. Захист прав і свобод людини при застосуванні запобіжних заходів у кримінальному провадженні України : монографія / за заг. ред. Г. К. Кожевнікова. Київ : Національна академія прокуратури України; Запоріжжя : ТОВ «ЛПС» ЛТД, 2013. С. 66; Бубир Ю. В. Процесуальні гарантії прав підозрюваного під час застосування запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Х., 2014. С. 854 Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2015. С. 94.

² Корнуков В. М. Вказана праця. С. 64.

³ Капінус Н. І. Вказана праця. С. 52.

По-перше, сам факт повідомлення особи про підозру не може обґрунтувати застосування запобіжних заходів, оскільки досудове розслідування може бути закінчено, а судовий розгляд здійснено й без обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу. Звертаючись до офіційних статистичних даних Генеральної прокуратури України та Державної судової адміністрації України, у 2019 р. судами першої інстанції було розглянуто 59727 клопотань про застосування запобіжних заходів¹. Тоді як цього ж року кількість кримінальних правопорушень, вчинення яких особам вручено повідомлення про підозру, становила — 171961². Отже, кількість кримінальних проваджень, у яких особам повідомлено про підозру та в ході розслідування яких стосовно особи застосовано один із запобіжних заходів, становила 34,7 %. У зв'язку з цим, можна констатувати, що в 65,3 % кримінальних проваджень, у яких особі повідомлялось про підозру, запобіжні заходи взагалі не застосовувались. У такому випадку слід підкреслити, що повідомлення про підозру надає можливість слідчому, прокурору ініціювати питання про застосування запобіжного заходу, проте не зумовлює необхідність його обрання.

По-друге, передбачений законодавцем підхід до розуміння підстав застосування запобіжних заходів створює небезпеку того, що сам факт повідомлення про підозру може бути розцінений слідчим, прокурором як достатня підстава для ініціювання питання щодо застосування запобіжних заходів, а слідчим суддею — для його обрання. Зауважимо, що значення повідомлення про підозру полягає в документальному відображенні висновку слідчого, прокурора про існування фактів вчинення кримінального правопорушення, що інкримінуються певній особі. Повідомлення про підозру, крім іншого, також пов'язано з можливістю особи ознайомилась із суттю підозри.

По-третє, факт вчинення правопорушення, відображений у повідомленні про підозру, не може

¹ Звіт судів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2019 р. Форма № 1к. Розділ 3. URL: http://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/.

² Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2019. Форма № 1. Розділ 1. URL: <https://old.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.

обґрунтовувати застосування запобіжних заходів, оскільки їх обрання обумовлено необхідністю забезпеченням належного здійснення досудового розслідування.

Водночас слід відзначити певний взаємозв'язок між повідомленням про підозру й обранням до підозрюваного запобіжного заходу. Цей зв'язок проявляється в послідовності вчинення вказаних дій. За загальним правилом після повідомлення особі про підозру вирішується питання про застосування запобіжного заходу. Таке співвідношення процесуальних дій створює видимість, що формулювання підозри зумовлює обрання запобіжного заходу. Можливо, цим і пояснюється те, що деякі процесуалісти помилково вважають, що збільшення сили обвинувальних доказів докорінно впливає на вирішення обрання запобіжних заходів¹. Разом із тим, на нашу думку, сам факт повідомлення особи про підозру жодним чином не може обґрунтувати застосування запобіжних заходів.

Наведені змістовні положення дозволяють зробити висновок, що повідомлення про підозру слід розглядати не як підставу застосування запобіжних заходів, а як обставину, за наявності якої у кримінальному провадженні породжується можливість обрати певний вид запобіжного заходу та визначається суб'єкт, щодо якого він може бути застосований.

З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що фактичною підставою застосування запобіжних заходів є достатні об'єктивні дані, що вказують на можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим неправомірної поведінки під час досудового розслідування, судового провадження. У такому випадку мова йде про наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України.

Отже, фактичну підставу застосування запобіжних заходів слід пов'язувати з наявністю «ризиків»

¹ Давидов П. М., Якимов П. П. Применение мер процессуального принуждения по основам уголовного производства Союза ССР и союзных республик : учеб. и практ. пособ. / под ред. И. И. Семерина. Свердловск, 1961. С. 15.

неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого. Поняття «ризик» тлумачиться як: 1) усвідомлена можливість небезпеки; 2) можливість збитків або невдачі в якійсь справі¹. Визначаючи поняття ризику в кримінальному процесуальному законодавстві України, М. Дерев'янку наголосив на тому, що це як конкретний прояв протидії досудовому провадженню, так і ситуативна характеристика процесу прийняття процесуального рішення². Отже, під «ризиками» у кримінальному процесуальному розумінні слід розуміти обґрунтовану імовірність вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим певної протидії кримінальному провадженню у формах, передбачених пп. 1–4 ч. 1 ст. 177 КПК України, або вчинення іншого чи продовження існуючого кримінального правопорушення.

Наявність ризиків, відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК України, повинно давати достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений може вчинити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Із формулюванням «достатні підстави» постає питання щодо ступеню впевненості (імовірності або достовірності знань) слідчого, прокурора, слідчого судді, суду щодо неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під час здійснення кримінального провадження. Доктринальні підходи до вирішення цього питання, які достатньо широко представлені в науці кримінального процесу, свідчать про її дискусійний характер.

Одна група вчених наполягає, що знання про неналежну поведінку підозрюваного, обвинуваченого повинні бути достовірними³. В обґрунтування цієї позиції І. Л. Петрухін стверджує, що ставити питання в залежність не від достовірних, а імовірних суджень органів

¹ Словник української мови: в 11 т. / ред. коллег. І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наукова думка, 1970 – 1980. Т. 8: Природа – Ряхтливий / ред. В. О. Винник, В. В. Жайворонок, Л. О. Родіна, Т. К. Черторизька. Київ: Наукова думка, 1977. С. 539

² Дерев'янку М. Зміст та поняття ризиків у кримінальному процесі. *Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*. 2013. № 2. С. 82.

³ Михайлов В. А. Меры пресечения в уголовном судопроизводстве: дисс. в виде науч. доклада ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1996. С. 24; Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. Т. 1. Основные положения наукоисследовательского уголовного процесса. Москва: Наука, 1968. С. 274.

кримінального судочинства про протидію обвинуваченого розслідуванню та судовому розгляду, значить найгрубішим чином порушити конституційні гарантії прав особи¹. Ідеалізує це питання З. Ф. Коврига, оскільки вважає, що до моменту прийняття рішення про обрання запобіжного заходу повинно бути встановлено сукупність обставин, що свідчатимуть про неналежну поведінку обвинуваченого в процесі розслідування. Коли в основу рішення про обрання запобіжного заходу будуть покладені достовірні фактичні дані про неналежну поведінку, а не суб'єктивну думку про неналежну поведінку, то й саме рішення буде достовірним². Не можемо погодитись із такою позицією, оскільки з практичної точки зору органи досудового розслідування, прокуратура, суд реально не мають можливості відслідковувати поведінку кожного підозрюваного, обвинуваченого та на підставі цього стовідсотково передбачати можливість його спроби перешкоджання кримінальному провадженню. Крім того, за загальним правилом слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд під час здійснення кримінального провадження, й зокрема при вирішенні питання про застосування запобіжних заходів, покладаються не на суб'єктивну думку або інтуїцію, а на сукупність доказів, що повинні відповідати вимогам належності, допустимості, достовірності та достатності.

Друга група процесуалістів відстоює проміжну позицію, вважаючи, що достатніми підставами застосування запобіжних заходів є поєднання ймовірних знань про майбутню поведінку та достовірних знань про винуватість особи у вчиненні злочину³.

Третя група вчених, чия позиція останнім часом найбільш широко представлена в наукових джерелах, вважає, що підстави застосування запобіжних заходів мають прогностичний характер. Зокрема, Ю. М. Грошевой, О. Г. Шило зауважили, що складність доказування

1 Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе / отв. ред. И. Б. Михайловская. Москва : Наука, 1989. С. 170–171.

2 Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1975. С. 57–58.

3 Філін Д. Процесуальне становище особи, щодо якої порушено кримінальну справу. *Право України*. 2003. № 7. С. 95.

необхідності застосування запобіжного заходу зумовлена його прогностичним характером, адже йдеться про доведення необхідності перешкодження можливій негативній поведінці підозрюваного, обвинуваченого. Втім доведення наведених підстав у сукупності з обставинами, передбаченими ст.178 КПК України, дає можливість обґрунтовано спрогнозувати можливу негативну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, переконатися в необхідності застосування до нього запобіжного заходу і неможливості забезпечити здійснення кримінального провадження іншими заходами¹. Слід наголосити, що ще професор П. І. Люблинський писав, що слідчий або суд можуть зробити приблизний, ймовірний висновок про майбутню поведінку обвинуваченого, проте все ж таки достатній для вирішення цього питання². Слід визнати теоретично обґрунтованою позицію В. О. Лазаревої, що імовірний характер висновку не має нічого спільного із свавільним суб'єктивним розсудом. Імовірність відображає певні існуючі в реальному світі закономірності явищ, причинно-наслідкові зв'язки. Тому імовірність є цілком прийнятною для процесуальних рішень, якщо вона спирається на певні факти, які мають достовірний характер. Наявність достовірних даних, які дозволять із певним ступенем імовірності зробити висновок про підстави проведення процесуальних дій і нададуть прийнятому рішенню якості обґрунтованості³.

Цілком погоджуючись із позицією цієї групи вчених, зауважимо, що для того, щоб фактичні дані про неправомірну поведінку стали підставами для застосування запобіжних заходів, вони повинні бути достовірними, відповідати дійсності. Разом із тим висновок, зроблений особою, яка ініціює питання, або особою, яка приймає рішення про обрання запобіжного заходу, буде ймовірним.

¹ Грошевой Ю. М. Шило О. Г. Проблемні питання застосування КПК України при обранні запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Право України*. 2013. № 1. С. 219.

² Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. Меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия. Санкт-Петербург : Сенатская типография, 1906. С. 427.

³ Лазарева В. А. Право на судебную защиту и проблемы его реализации в досудебном производстве по уголовному делу. Москва : Юрлитинформ, 2010. С. 153.

Імовірність висновку про неправомірну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, засудженого пояснюється тим, що це припущення про майбутню поведінку особи, яке не є істинним або хибним до тих пір, поки імовірність не перетвориться в дійсність. Крім того, особа в будь-який момент може відмовитися від своїх намірів ухилитися від органів досудового розслідування, суду та вчинити інші дії, що перешкоджатимуть провадженню.

Разом із тим наголосимо, що можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим дій, передбачених ч.1 ст.177 КПК України, повинна бути обґрунтована фактичними даними, що містяться в матеріалах кримінального провадження, при системному аналізі яких можна спрогнозувати негативну поведінку особи. Саме обґрунтована імовірність є критерієм, завдяки якому можна відповісти на поставлене нами питання щодо ступеня впевненості слідчого, прокурора, слідчого судді, суду щодо можливості неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час здійснення кримінального провадження. Отже, при ініціюванні слідчим, прокурором та при прийнятті слідчим суддею, судом рішення про застосування запобіжного заходу йдеться про ймовірний характер знання, що формалізується у відповідному клопотанні та ухвалі.

З урахуванням вказаного під достатніми підставами, що обґрунтовують наявність ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого слід визнати сукупність фактичних даних (доказів), що приводять до імовірного висновку про можливу неправомірну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під час здійснення кримінального провадження, які при сукупному аналізі обґрунтовують необхідність для слідчого, прокурора ініціювати, а для слідчого суддю, суду — застосовувати запобіжні заходи.

Підсумовуючи вищевикладене, слід зробити висновок про доцільність поділу підстав застосування запобіжних заходів на фактичні та юридичні. Юридичною підставою є правозастосовний акт, тобто ухвала або вирок, у якому відображається рішення слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу. Фактичними підставами

застосування запобіжних заходів є достатні об'єктивні дані, що вказують на можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим неправомірної поведінки під час досудового розслідування, судового провадження. Фактичну підставу застосування запобіжних заходів доцільно пов'язувати з наявністю «ризиків» неправомірної поведінки особи. Втім повідомлення про підозру слід розглядати не як підставу застосування запобіжних заходів, а як обставину, за наявності якої у кримінальному провадженні породжується можливість обрати певний вид запобіжного заходу та визначається суб'єкт, щодо якого він може бути застосований.

2.2. Обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів

Прийняття рішення про обрання, зміну або продовження дії запобіжних заходів віднесено до виключної компетенції суду. Разом із тим тягар доказування необхідності застосування запобіжних заходів перед слідчим суддею, судом покладено на слідчого, прокурора. Тягар доказування в цьому аспекті слід розуміти як необхідність для слідчого, прокурора надати належні, допустимі, достовірні та достатні докази того, що обрання саме цього заходу потрібне для досягнення завдань кримінального провадження. І навпаки, не доведення слідчим, прокурором необхідності застосування запобіжного заходу тягне за собою відмову в задоволенні відповідного клопотання.

Зазначимо, що обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів нами пов'язано із другим етапом правозастосовного процесу¹. Його важливість пояснюється тим, що від належного обґрунтування слідчим, прокурором клопотання про застосування запобіжного заходу залежатиме вирішення питання судом про обрання або не обрання певного виду запобіжного заходу.

¹ Виокремлення етапів правозастосовного процесу під час обрання запобіжних заходів здійснено у підрозділі 2.1. монографії

Слідчий, прокурор повинен не лише обґрунтувати необхідність застосування запобіжних заходів, а як суб'єкт, який найбільш обізнаний стосовно підстав їх застосування, навести суду відповідні аргументи, що підтверджують таку необхідність. Із цього приводу в науковій літературі слушно зазначається, що надання нормативного характеру обов'язку слідчого, прокурора довести слідчому судді наявність відповідних підстав фактично усуває можливість звернення цих осіб до слідчого судді з необґрунтованим клопотанням, оскільки в такому разі не має значення сама ініціатива і рішення суду є достатньо прогнозованим не на користь ініціатора клопотання¹.

Зауважимо, що Європейський суд з прав людини неодноразово наголошував на тому, щоб національні органи належним чином обґрунтовували необхідність застосування запобіжного заходу. У зв'язку зі вказаним, слідчому судді, суду при розгляді клопотання слідчого, прокурора по застосування запобіжного заходу слід ретельно перевіряти достовірність підстав для його задоволення, оскільки одним із найбільш частих порушень прав людини, визнаних ЄСПЛ у справах проти України, є необґрунтоване ухвалення судами рішень про продовження строку тримання підозрюваного, обвинуваченого під вартою. Зокрема, у п. 49 рішення у справі «Ткачов проти України» Суд зауважив, що прокурор обмежився повторюванням формальних підстав для взяття під варту, які були викладені без будь-якої спроби продемонструвати, як вони застосовуються відносно справи заявника («*Tkachev v. Ukraine*»), заява № 39458/02, § 49, від 13 грудня 2007 року)².

Дійсно, вивчення матеріалів кримінальних проваджень свідчить про те, що слідчі, прокурори дуже часто звертаються до слідчого судді, суду з необґрунтованим належним чином клопотанням про застосування запобіжного заходу. У таких клопотаннях здебільшого звертається увага на тяжкість вчиненого кримінального

¹ Назаров В. В. Ляхманник Ю. Р. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Європейські перспективи*. 2013. № 3. С. 105.

² Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ткачов проти України» («*Tkachev v. Ukraine*»), заява № 39458/02, від 13 грудня 2007 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_335.

правопорушення та не наводяться докази того, що підозрюваний має намір переховуватися від органів досудового розслідування чи перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином. Разом із тим у п. 85 рішення у справі «Харченко проти України» ЄСПЛ наголошував, що в рішенні національного суду про тримання заявника під вартою наведено типовий набір підстав без дослідження їх належності у світлі обставин конкретної ситуації заявника («*Kharchenko v. Ukraine*», заява № 40107/02, § 85, від 10 лютого 2011 року)¹.

Наведена практика ЄСПЛ, а також аналіз положень чинного КПК України свідчить про те, що слідчому, прокурору при ініціюванні застосування запобіжного заходу, а слідчому судді, суду при прийнятті відповідного рішення необхідно не лише встановлювати підстави застосування запобіжного заходу, а й обґрунтовувати їх наявність з урахуванням усіх обставин кримінального провадження, зокрема обставин, визначених у ст. 178 КПК України.

У зв'язку із вказаним, на підтвердження необхідності застосування запобіжного заходу слідчий, прокурор в ініціативному процесуальному документі (клопотанні) повинен: 1) викласти докази, що свідчать про вчинення особою кримінального правопорушення, суспільно небезпечного діяння; 2) обґрунтувати ризики можливої неправомірної поведінки особи, щодо якої застосовується запобіжний захід; 3) обґрунтувати неможливість запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів.

Викладення доказів, що свідчать про вчинення особою кримінального правопорушення, суспільно небезпечного діяння.

При обґрунтуванні необхідності застосування запобіжного заходу слідчий, прокурор повинен викласти докази, що свідчать про вчинення особою кримінального правопорушення, суспільно небезпечного діяння. У зв'язку з цим, у клопотанні про застосування запобіжного заходу необхідно навести фактичні дані, що свідчать про вчинення

¹ Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Харченко проти України» («*Kharchenko v. Ukraine*»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

підозрюваним, обвинуваченим, засудженим або особою, стосовно якої розглядається питання про екстрадицію, кримінального правопорушення. У такому разі мова йде про наявність доказів, що свідчать про повідомлення особі про підозру або про формулювання обвинувачення в обвинувальному акті. Якщо запобіжний захід застосовується до особи, стосовно якої розглядається питання про екстрадицію, то у клопотанні прокурора повинно бути викладено відомості про повідомлену компетентним органом запитуючої сторони підозру, обвинувачення, оголошення особи в розшук, відомості про обрання щодо особи запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави. Положення КПК України передбачають можливість застосування запобіжного заходу й до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру. У такому випадку у клопотанні до слідчого судді або суду необхідно навести факти вчинення особою суспільно небезпечного діяння.

Слід зауважити, що відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 184 КПК України клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу повинно містити виклад обставин, що дають підстави підозрювати, обвинувачувати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини. Як бачимо, вказані нормативні положення зобов'язують слідчого, прокурора викласти у клопотанні докази про вчинення підозрюваним або обвинуваченим злочину з посиланням на відповідні матеріали кримінального провадження. Разом із тим у п. 1 ч. 1 ст. 194 КПК України передбачено, що слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення. Окрім цього, у п. 1 ч. 1 ст. 178 КПК України вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення визначено однієї з обставин, що враховуються слідчим суддею, судом при обранні запобіжного заходу.

Аналіз вказаних положень КПК України дає можливість зрозуміти, що слідчий, прокурор при ініціюванні

питання про застосування запобіжного заходу повинен викласти у клопотанні обставини, що дають підстави підозрювати, обвинувачувати особу у вчиненні кримінального правопорушення та обґрунтувати це відповідним посиланням на матеріали кримінального провадження. Відповідно, слідчий суддя, суд при вирішенні питання про застосування запобіжних заходів повинен перевірити достатність вказаних доказів для встановлення факту підозри чи обвинувачення особи. Більш детально питання щодо повноважень слідчого судді, суду з приводу оцінки доказів під час застосування запобіжних заходів буде розглянуто в підрозділі 2.3.

Вищевказане обумовлює вирішення таких питань: який обсяг доказів вчинення особою кримінального правопорушення слід визнати достатнім при обґрунтуванні необхідності застосування запобіжних заходів? Чи необхідно слідчому, прокурору доводити вину підозрюваного, обвинуваченого або достатньо лише обмежитись посиланням на наявні докази?

Перш за все слід зупинитись на визначенні достатності доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення. У національному законодавстві встановлення достатності доказів про вчинення підозрюваним кримінального правопорушення пов'язано з поняттям «обґрунтованої підозри». Враховуючи відсутність чіткого законодавчого визначення, І. А. Тітко констатує що це поняття є оцінним у кримінальному процесуальному праві¹.

Зауважимо, що будучи джерелом кримінального процесуального права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод також вживає поняття «обґрунтована підозра». Зокрема, відповідно до п. «с» ч. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, позбавлення особи свободи є законним у разі її арешту або затримання на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею

¹ Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія. Харків : Право, 2010. С. 22.

правопорушення чи її втечі після його вчинення¹. ЄСПЛ неодноразово зауважував, що «обґрунтована підозра» у вчиненні кримінального правопорушення передбачає наявність фактів або інформації, які могли б переконати об'єктивного спостерігача, що відповідна особа могла вчинити злочин («*Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*», заява № 42310/04, § 175, від 21 липня 2011 року², «*Erdagöz V. Turkey*», заява № 127/1996/945/746, § 51 від 22 жовтня 1997 року³; «*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*», заява № 12244/86; 12245/86; 12383/86, § 32, від 30 серпня 1990 року⁴). При цьому тлумачення поняття «обґрунтованості» буде залежати від усіх обставин справи («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*», заява № 12244/86; 12245/86; 12383/86, § 32, від 30 серпня 1990 року⁵). Наведені рішення ЄСПЛ констатують залежність наявності обґрунтованої підозри від змісту конкретних обставин кримінального правопорушення, що підтверджують зв'язок між подією злочину та конкретною особою.

У досліджуваному питанні слід також звернутись до рішень ЄСПЛ у справах «Мюррей проти Сполученого Королівства», «Ердагоз проти Туреччини», «К.-Ф. проти Німеччини», «О'Хара проти Сполученого Королівства», у яких ЄСПЛ зазначив, що визначення ступеня «підозри» варто шукати у п. «с» ч. 1 ст. 5 Конвенції, яка у свою чергу не зобов'язує слідчі органи зібрати докази, достатні для пред'явлення обвинувачення або на момент арешту, або в

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» («*Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine*») заява № 42310/04, від 21 липня 2011 року URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_683/print.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ердагоз проти Туреччини» (*Erdagöz V. Turkey*), заява № 127/1996/945/746, від 22 жовтня 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62670>.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*»), заява № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>.

⁵ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*»), заява № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>.

період тримання під вартою. Метою допиту під час затримання відповідно до п. «с» ч. 1 ст. 5 Конвенції є подальше просування кримінального розслідування шляхом підтвердження чи спростування конкретної підозри, що обґрунтовує арешт, адже факти, які є підставою для підозри ще не досягли рівня, необхідного для засудження або навіть для пред'явлення обвинувачення, яке відбувається на наступному етапі кримінального процесу. При цьому наявність або відсутність «обґрунтованої підозри» врешті-решт визначається в кожному випадку конкретними обставинами. («*Murray v. the United Kingdom*», заява № 14310/88, від 28 жовтня 1994 року)¹, «*Erdagöz V. Turkey*», заява № 127/1996/945/746, від 22 жовтня 1997 року)², «*K.-F. v. Germany*», заява № 144/1996/765/962, від 27 листопада 1997 року)³, «*O'hara v. The United Kingdom*», заява № 37555/97, від 16 жовтня 2001 року)⁴).

Наведені рішення ЄСПЛ, а також положення чинного КПК України дозволяють зрозуміти, що існування підозри під час застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування не вимагає від слідчого, прокурора зібрати докази, достатні для вирішення питання про винуватість особи і формулювання обвинувачення. Втім дослідження матеріалів кримінальних проваджень свідчить про інше. Дуже часто слідчий, прокурор при формулюванні підозри намагаються зібрати таку кількість доказів, які вже є достатніми для складання обвинувального акта. Це фактично свідчить про перебільшення в розумінні правозастосувача поняття «обґрунтована підозра», оскільки іноді у змісті повідомлення про підозру викладаються не

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» («*Murray v. the United Kingdom*»), заява № 14310/88, від 28 жовтня 1994 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57895>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ердагоз проти Туреччини» («*Erdagöz V. Turkey*»), заява № 127/1996/945/746, від 22 жовтня 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62670>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «К.-Ф. Проти Німеччини» («*K.-F. v. Germany*»), заява № 144/1996/765/962, від 27 листопада 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58119>.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «О'Хара проти Сполученого Королівства» («*O'hara v. The United Kingdom*»), заява № 37555/97, від 16 жовтня 2001 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59721>.

лише ті факти, «які могли б переконати об'єктивного спостерігача», а й ті факти, що іноді є достатніми для обвинувального акта.

Ставлячи перед собою питання щодо визначення достатності доказів, зауважимо, що обсяг доказів, необхідний для повідомлення особи про підозру, попередньо визначити неможливо. Питання про достатність доказів для правильного висновку про причетність особи до кримінального правопорушення потрібно вирішувати, виходячи з конкретних обставин кримінального провадження. У зв'язку з цим, ми наголошували, що під достатніми доказами для підозри слід розуміти достовірні відомості, зібрані і перевірені прокурором або слідчим у встановленому законом порядку, що у своїй сукупності приводять до висновку, що особа вчинила кримінальне правопорушення¹.

Мотивуючи наявність достатніх доказів для повідомлення про підозру, а відповідно, обґрунтовуючи необхідність застосування запобіжних заходів, правильним видається посилання слідчого, прокурора на наявні докази у кримінальному провадженні. Отже, у розпорядженні слідчого, прокурора повинні бути здобуті у визначеному законом порядку достатні дані, які вказують: по-перше, на наявність ознак кримінального правопорушення, що мало місце (такими даними можуть бути заяви, повідомлення про кримінальні правопорушення, документи, протоколи слідчих (розшукових) дій, висновки експертиз тощо), і по-друге, на причетність конкретної особи, щодо якої ставиться питання про застосування запобіжного заходу, до вчинення цього кримінального правопорушення.

У цьому випадку слід врахувати, коли сторона кримінального провадження не доводить існування обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, передбаченого конкретною статтею або частиною статті КК України (випадки завищення кваліфікації), слідчий суддя розглядає відповідне клопотання та відмовляє в його задоволенні. Це правило поширюється і

¹ Фоміна Т. Г. Забезпечення слідчим процесуальних прав підозрюваного : монографія. Харків : НікаНова, 2014. С. 100.

на вирішення питання про наявність або відсутність кваліфікуючих ознак відповідного злочину, обґрунтовану підозру, наявність яких сторона кримінального провадження повинна довести перед судом¹.

Питання щодо обсягу доказів, які повинен викласти прокурор в обґрунтування необхідності обрання запобіжного заходу щодо обвинуваченого, вирішується легше, ніж відносно підозрюваного, оскільки обвинувачення є твердженням про вчинення кримінального правопорушення певною особою, яке формулюється в обвинувальному акті. Обвинувальний акт складається слідчим та/або прокурором, коли зібрано достатньо доказів для того, щоб сформулювати обвинувачення, і сторона обвинувачення впевнена, що проведеним досудовим розслідуванням встановлено особу, яка вчинила це кримінальне правопорушення, процес доказування завершено, повно та всебічно встановлено та досліджено обставини, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні. У такому випадку, обґрунтовуючи необхідність застосування запобіжного заходу щодо обвинуваченого під час судового розгляду, прокурор може викласти докази, що зібрані під час досудового розслідування.

Також слід зауважити, що в разі застосування запобіжних заходів до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, слідчий, прокурор повинен викласти у клопотанні обставини, що свідчать про вчинення цією особою суспільно небезпечного діяння.

Відтак, вирішуючи питання про встановлення достатності доказів під час обґрунтування необхідності застосування запобіжних заходів, беручи до уваги практику ЄСПЛ, а також положення чинного кримінального процесуального законодавства, слід підсумувати:

по-перше, тягар доказування обставин вчинення особою кримінального правопорушення або суспільно-

¹ Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014 р.: Узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14/page2>.

небезпечного діяння закон поклав на слідчого, прокурора, у зв'язку з чим у клопотанні про застосування запобіжного заходу повинно бути викладено докази їх причетності до кримінально-караного діяння;

по-друге, під час викладення у клопотанні про застосування запобіжних заходів обставин, що дають підстави підозрювати особу, сторона обвинувачення не зобов'язана доводити всі елементи складу злочину з тим, щоб остаточно вирішити питання про винуватість особи. «Обґрунтована підозра» у вчиненні кримінального правопорушення передбачає наявність фактів або інформації, які могли б переконати об'єктивного спостерігача, що відповідна особа могла вчинити злочин, і зовсім не передбачає, щоб ці факти були достатніми для складання обвинувального акта;

по-третє, питання про достатність доказів для правильного висновку про вчинення особою кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння потрібно вирішувати, виходячи з конкретних обставин кримінального провадження. У такому випадку підозра обґрунтовується існуванням фактичних даних, наявних у матеріалах кримінального провадження, зібраних на момент ініціювання питання про застосування запобіжного заходу (зокрема, речовими доказами, протоколами слідчих (розшукових) дій, висновками експертиз). Ці докази дозволяють слідчому судді прийти до імовірного висновку про причетність особи до вчинення злочину.

Обґрунтування ризиків можливої неправомірної поведінки особи, щодо якої застосовується запобіжний захід

Доводячи необхідність застосування запобіжних заходів, слідчий прокурор при ініціюванні цього питання обов'язково повинен обґрунтувати ризики можливої неправомірної поведінки особи. Цілком можливо, що у кримінальному провадженні наявні одразу декілька ризиків. У такому випадку слідчий, прокурор у клопотанні про застосування запобіжного заходу повинен зазначити їх та обґрунтувати відповідними доказами, що містяться у кримінальному провадженні.

Зауважимо, що в юридичній літературі по-різному визначається зміст ризиків. Так, Д. МакБрайд, який детально дослідив практику ЄСПЛ, до ризиків відносить такі: 1) ризик переховування; 2) ризик перешкоджання здійсненню правосуддя; 3) ризик вчинення нових злочинів; 4) загроза громадському порядку та захист утримуваного під вартою¹. На переконання А. П. Буценко, ризиками, що можуть виправдати тримання особи під вартою, є: 1) тяжкість обвинувачення; 2) ризик втечі обвинуваченого; 3) ризик знищення доказів; 4) ризик повторення злочину; 5) захист громадського порядку; 6) безпека обвинуваченого². У цьому аспекті слід вказати, що положення КПК України визначають чіткий перелік дій підозрюваного, обвинуваченого, які пов'язують із ризиками неправомірної поведінки (ст. 177 КПК України), однак у них не міститься такого ризику, як «загроза громадському порядку та захист утримуваного під вартою». Втім, враховуючи той факт, що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ (ч. 5 ст. 9 КПК України), вважаємо, що цей ризик за необхідності також може бути покладений в обґрунтування застосування запобіжного заходу.

Задача слідчого, прокурора полягає саме в належному обґрунтуванні цих ризиків. Труднощі практичного характеру можуть полягати в тому, що доказування ризиків, за яких запобіжні заходи варто застосовувати, мають прогностичний характер. Разом із тим слідчий, прокурор повинен спиратися на конкретні фактичні дані, що містяться у кримінальному провадженні.

Особливу увагу слід звернути на те, що за відсутності ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, навіть за наявності обґрунтованої підозри достатніх підстав для застосування запобіжного заходу немає. Такий висновок зроблено з аналізу змісту положень

¹ МакБрайд Дж. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ : К.І.С., 2013. С. 91–104.

² Буценко А. П. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Систематизований дайджест рішень Європейського суду з прав людини / Харківська правозахисна група. Харків : Права людини, 2009. С. 239–268.

ч. 2 ст. 177 КПК України, які наголошують лише на сукупності двох підстав застосування запобіжного заходу: обґрунтованої підозри і наявності ризиків. У зв'язку із вказаним слід навести приклад із судової практики, коли лише обґрунтована підозра у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів, якими спричинено заволодіння грошовими коштами в сумі більше 3 млрд. грн за відсутності ризиків, не стала підставою для застосування навіть найбільш м'якого запобіжного заходу — особистого зобов'язання. Так, 25.07.2018 р. у Печерському районному суді м. Києва розглядалось клопотання прокурора про обрання підозрюваному запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання. При цьому особа підозрювалася в участі в злочинній організації, вчиненні в її складі та у співучасті зі службовими та іншими особами умисного особливо тяжкого злочину проти державної власності, а саме — незаконному заволодінні чужим майном — грошовими коштами Публічного акціонерного товариства «Державне акціонерне товариство "Чорноморнафтогаз"» у сумі 3232169107,08 грн. Підозра обґрунтована матеріалами кримінального провадження. Разом із тим наявність таких ризиків, як незаконний вплив на свідків, продовження злочинної діяльності та намагання приховати вже вчинені (на які прокурор посилався у своєму клопотанні), суд не визнав обґрунтованими, у зв'язку з чим і відмовив у задоволенні клопотання щодо застосування відносно підозрюваної запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання¹.

Проаналізувавши вказане судове рішення, слід зрозуміти, що обґрунтованість підозри і недоведеність прокурором наявності хоча б одного з ризиків, визначених ст. 177 КПК України, не є підставою для обрання запобіжного заходу. Крім того, посилення лише на тяжкість кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, також не може бути підставою для застосування запобіжного заходу.

Слід зауважити, що роз'яснення змісту ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого

¹ Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва Л.І. Цокол від 25.07.2018 р., справа № 757/36127/18-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75845654>.

доволі детально представлено в рішеннях ЄСПЛ. Враховуюче те, що застосування європейських стандартів під час обрання запобіжних заходів у кримінальному провадженні України позитивно вплине на їх обрання, вважаємо необхідним вивчити це питання крізь призму практики ЄСПЛ.

Основним ризиком, який обґрунтовує необхідність застосування запобіжних заходів, є *можливість переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду*. Цей ризик розглядається у п. 33 рішення у справі «В. проти Швейцарії», де ЄСПЛ вказує, що небезпеку переховування від правосуддя не можна виміряти тільки залежно від суворості можливого покарання; її треба визначати з урахуванням низки інших релевантних факторів, які можуть або підтвердити наявність небезпеки переховування від правосуддя, або зробити її настільки незначною, що вона не може слугувати виправданням для тримання під вартою. При цьому треба враховувати характер обвинувачуваного, його моральні якості, його кошти, зв'язки з державою, у якій його переслідували за законом, і його міжнародні контакти («*W. v. Switzerland*» заява № 14379/88, від 26 січня 1993 року)¹.

Ризик ймовірного переховування від органів досудового розслідування та/або суду може обґрунтувати «численні ділові зв'язки за кордоном і що особі загрожувало відносно суворе покарання» («*Punzelt v. the Czech Republic*», заява № 31315/96, § 76, від 25 липня 2000 року)²). У цій справі ЄСПЛ визнав, що чеські суди відзначали, що заявник вже ухилявся від кримінального процесу в Німеччині і мав численні ділові зв'язки за кордоном і те, що йому загрожувало відносно суворе покарання. На думку Суду, таке мотивування є «достатнім» і «таким, що має відношення до справи» та переважає доводи, надані заявником.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «В. проти Швейцарії» («*W. v. Switzerland*»), заява № 14379/88, від 26 січня 1993 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57817>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Пунцельт проти Чехії» («*Punzelt v. the Czech Republic*»), заява № 31315/96, від 25 липня 2000 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58785>.

Разом із тим ЄСПЛ констатував, що поведінка «співобвинуваченого» не може бути вирішальним фактором для оцінки ризику переховування від правосуддя арештованої, у зв'язку з цим посилання на те, що співучасник зник не є обґрунтуванням можливості заявниці переховуватися від правосуддя («*Mamedova v. Russia*», заява № 7064/05, § 76, від 23 жовтня 2006 року¹). Суд зауважив, що оцінка ризику переховування від правосуддя арештованої має базуватись на особистих обставинах ув'язненої особи. Разом із тим національні суди не вказали на які-небудь риси особи або поведінки заявниці, які виправдовували б їхній висновок про наявність постійної небезпеки того, що вона зникне. Проте заявниця постійно посилалася на обставини, що послаблюють ризик її переховування від правосуддя. Однак національні суди не приділяли уваги обговоренню доводів заявниці про те, що в неї немає злочинного минулого, є постійне місце проживання й роботи в місті Володимирі, усталений спосіб життя, двоє малолітніх дітей, і що її батько серйозно хворий. Вони не врахували і тієї обставини, що заявниця мала змогу ухилитися після обшуку в її квартирі, але залишилася в розпорядженні слідства. За цих обставин Суд ухвалив рішення, згідно з яким наявність небезпеки того, що заявниця переховуватиметься від правосуддя, не встановлена.

Зауважимо, що інформація про існування ризику повинна підкріплюватися доказами, наявними в матеріалах кримінального провадження. У рішенні у справі «Олександр Макаров проти Росії» ЄСПЛ зробив висновок, що інформація, надана посадовими особами ФСБ із приводу того, що заявник продав майно та придбав валюту, не підкріплювалася жодним доказом (копіями угод купівлі-продажу, державними актами, що свідчили про зміну власності, банківськими виписками, що підтверджують факт купівлі валюти тощо). У п. 126 вказаного рішення Суд погодився з тим, що на самому початку продовження строку тримання заявника під вартою, можливо, і було виправдано на якийсь короткий період, аби органи обвинувачення мали

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мамедова проти Росії» («*Mamedova v. Russia*»), заява № 7064/05, від 23 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75646>.

час перевірити інформацію, надану посадовими особами ФСБ, та представити докази, що її підтверджують. Однак із плином часу сама лише наявність інформації без будь-яких доказів на підтримку її правдивості неодмінно ставала дедалі менш важливою, зокрема, якщо врахувати те, що заявник постійно заперечував про свої наміри переховуватися, стверджуючи, що жодного майна не продано і ніякої валюти не придбано, та, щоб підтвердити неможливість своєї втечі, посилався на свій вік, стан здоров'я, відсутність чинного закордонного паспорта чи медичної страховки і на той факт, що за межами Томської області в нього немає ні родичів, ні власності («*Aleksandr Makarov v. Russia*», заява № 15217/07, § 126, від 14 вересня 2009 року)¹.

При доведенні необхідності застосування запобіжного заходу слід враховувати дійсну потребу його обрання. Так, у п. 64 рушення у справі «Луценко проти України», що розпочата за заявою відомого в Україні політика щодо незаконності його тримання під вартою, ЄСПЛ констатував, що тримання під вартою Ю. В. Луценка не було необхідним, щоб запобігти ризику його втечі, оскільки заявник раніше був під підпискою про невиїзд, яку він надав слідчому, і дотримувався вимог вказаної підписки («*Lutsenko v. Ukraine*», заява № 6492/11, § 64, від 19 листопада 2012 року)². У зв'язку з цим, Суд прийшов до висновку, що затримання заявника було здійснено з іншою метою, ніж та, що передбачена пунктом 1 статті 5 Конвенції і, отже, було свавільним та таким, що суперечило цьому положенню. Вказане рішення ЄСПЛ дозволяє зрозуміти, що слідчому, прокурору, слідчому судді та суду необхідно враховувати, чи була можливість у підозрюваного, обвинуваченого переховуватись від органів досудового розслідування та суду раніше. Якщо така можливість була, а особа нею не скористалася, то ризик втечі на момент розгляду питання про застосування запобіжного заходу істотно зменшується.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Макаров проти Росії» («*Aleksandr Makarov v. Russia*»), заява № 15217/07, від 14 вересня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91758>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Луценко проти України» (*Lutsenko v. Ukraine*), заява № 6492/11, від 19 листопада 2012 року. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_852/page.

За проведеним нами дослідженням, слідчий, прокурор, обґрунтовуючи необхідність застосування запобіжного заходу і доводячи ризик переховування особи від органів досудового розслідування, часто посилаються лише на відсутність постійного місця проживання підозрюваного, обвинуваченого. Проте ЄСПЛ у п. 128 рішення у справі «Олександр Макаров проти Росії» наголосив, що саме собою непостійне місце проживання не створює небезпеки переховування від правосуддя («Aleksandr Makarov v. Russia», заява № 15217/07, § 128, від 14 вересня 2009 року)¹.

Дослідження правової позиції ЄСПЛ із приводу з'ясування змісту ризику переховування від правосуддя приводить до такого розуміння його сутності: небезпеку переховування від органів досудового розслідування та суду не можна обґрунтувати тільки залежно від суворості можливого покарання. Ризик переховування слід визначати з урахуванням низки факторів, які можуть підтвердити чи спростувати наявність небезпеки, зокрема характер обвинувачуваного, його моральні якості, наявності коштів, зв'язки з державою, у якій його переслідували за законом, і його міжнародні контакти. В обґрунтування цього ризику поряд з іншими обставинами можуть бути покладені такі факти, як те, що особа уже ухилялася від правоохоронних органів; має численні ділові зв'язки за кордоном; терміново продає житло, у якому вона тривалий час проживала; придбала валюту; звільняється з роботи. Однак така інформація повинна підкріплюватися доказами, що містяться в матеріалах кримінального провадження. Крім того, при обґрунтуванні цього ризику слід враховувати, чи була можливість у підозрюваного, обвинуваченого переховуватись від органів досудового розслідування та суду раніше. Якщо така можливість була, а особа нею не скористалася, то ризик втечі на момент розгляду питання про застосування запобіжного заходу істотно зменшується. Разом із тим не може бути вирішальним аргументом для оцінки ризику переховування від правосуддя поведінка

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Макаров проти Росії» («Aleksandr Makarov v. Russia»), заява № 15217/07, від 14 вересня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-91758>.

співучасника особи, яка тримається під вартою, а також факт відсутності постійного місця проживання особи.

Наступним ризиком неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, що може бути покладено в обґрунтування застосування запобіжного заходу, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 177 КПК України, є *можливість знищення, переховування або спотворення будь-якої з речей чи документів*, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення. На оцінку можливого ризику було звернуто увагу у п. 110 рішення у справі «І. А. проти Франції», у якому ЄСПЛ зауважив, що розслідування, проведене після крадіжки зі зломом 4 травня 1993 року в будинку пана І.А., виявило, що її (крадіжку) вчинено на його прохання з метою позбутися певних документів. У зв'язку з цим, Суд зробив висновок, що легко зрозуміти, як подія такого роду могла змусити слідчі органи побоюватися, що в разі звільнення обвинувачений зможе спробувати приховати інші докази («І.А. v. France», заява № 28213/95, § 110, від 23 вересня 1998 року)¹. У такому випадку позиція ЄСПЛ цілком обґрунтована, оскільки сам факт вчинення злочину пов'язаний зі знищенням важливих документів, відповідно в національних органів є усі докази, щоб вважати, що обвинувачений під час кримінального провадження також може приховати або знищити докази.

В іншому рішенні ЄСПЛ зауважив, що наявність небезпеки знищення, приховання або спотворення будь-якої речі чи документа, що мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, не може ґрунтуватися лише на невизнанні своєї вини («Kauczor v. Poland», заява № 45219/06, § 46, від 03 травня 2009 року)². Фактично формулювання «невизнання своєї вини підозрюваним, обвинуваченим» не може бути покладено в доведення будь-якої форми неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «І.А. проти Франції» («I.A. v. France»), заява № 28213/95, від 23 вересня 1998 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58237>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Каучор проти Польщі» («Kauczor v. Poland»), заява № 45219/06, від 03 травня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91115>.

Зауважимо, що ризик знищення, переховування або спотворення будь-яких речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, може бути обґрунтовано тим, що підозрюваний, обвинувачений займає посаду, яка надає йому доступ до певних документів. Обґрунтувати цей ризик можливо також тим, що під час розслідування не проведено всіх необхідних процесуальних дій для встановлення місцезнаходження викраденого майна; і при цьому в матеріалах кримінального провадження наявні допити свідків, які вказують на те, що підозрюваний, обвинувачений вже збув частину майна, набутого злочинним шляхом. Зрозуміло, що в такому випадку є всі підстави вважати, що особа може й у подальшому сховати іншу частину викраденого майна.

Ще одним ризиком неправомірної поведінки особи, відповідно до пп. 3, 4 ч. 1 ст. 177 КПК України є *можливість незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста в цьому ж кримінальному провадженні або перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином*. Із цього питання слід звернути увагу на рішення у справі «Олександр Макаров проти Росії», у якому ЄСПЛ приділив значну увагу змісту цього ризику неправомірної поведінки обвинуваченого¹. Зокрема, у пп. 129, 130 цього рішення Суд вказав, що національні органи влади пов'язували можливість заявника перешкоджати здійсненню правосуддя з його посадою мера Томська, а також із тим фактом, що низка свідків у кримінальній справі були його колишніми підлеглими, які працюють у томській мерії. Національні суди згадували про те, що близькі й родичі заявника, нібито погрожували потерпілим і свідкам. Суд, з одного боку, врахував те, що посадове становище заявника було вагомим фактором, на який зважали національні суди, доходючи висновку про наявність небезпеки маніпулювання свідками. Водночас він прийняв до уваги те, що заявника усунули з посади мера міста Томська відразу ж після арешту й що

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Макаров проти Росії» («Aleksandr Makarov v. Russia»), заява № 15217/07, від 14 вересня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91758>.

звільнення з-під варти не призвело до поновлення його на посаді. Отже, Суд має сумніви щодо вагомості цієї підстави для продовження терміну тримання заявника під вартою. Більше того, Суд нагадав національним судам про те, що для того, щоб продемонструвати значний ризик змови не достатньо посилання на посадові повноваження особи («*Aleksandr Makarov v. Russia*», заява № 15217/07, § 129, 130, від 14 вересня 2009 року).

Стосовно маніпулювання свідками Суд у п. 132 справи «Олександр Макаров проти Росії», знайшов той негативний факт, що, покладаючись на конкретну інформацію, внутрішньодержавний суд не надав можливість заявникові спростувати її, наприклад, допитавши згаданих свідків або принаймні, надавши йому копії їхніх заяв і скарг. Навіть більше, Суд вважає незвичним, що, маючи інформацію про залякування, утиски й погрози на адресу свідків, обвинувачення не порушило кримінальної справи або принаймні не розпочало попереднього розслідування за цією інформацією. Отже, Суд не переконався в тому, що висновки національних органів влади про спроможність заявника перешкоджати відправленню правосуддя були достатньо обґрунтовані фактами («*Aleksandr Makarov v. Russia*», заява № 15217/07, § 130, від 14 вересня 2009 року).

З аналізу вказаного рішення можна зрозуміти, що ЄСПЛ вимагає, щоб можливість незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста в цьому ж кримінальному провадженні повинна бути обґрунтована, зокрема протоколами допитів свідків із приводу впливу на нього підозрюваним чи обвинуваченим, або скаргою чи заявою такого свідка про залякування, погрози, або відомостями про розпочате кримінальне провадження з цього факту. Разом із тим слід наголосити, що такий ризик не може обґрунтовуватись лише посадовими повноваженнями підозрюваного, обвинуваченого, користуючись якими він може вплинути на інших учасників кримінального провадження.

Як приклад обґрунтування ризику можливості незаконно впливати на свідка слід навести доводи слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва, викладені в ухвалі про продовження строку тримання під вартою від

13.02.2018 р. Так, суд врахував, що в ході розгляду клопотання про продовження строку тримання під вартою від 13.11.2017 р. підозрюваний прямо погрожував свідкам їх убити. У зв'язку з цим, суд врахував те, що раніше встановлені ризики неправомірної поведінки підозрюваного не змінилися, зокрема особа може незаконними засобами через залякування впливати на свідків у кримінальному провадженні, які володіють інформацією щодо обставин вчинення ним кримінальних правопорушень¹.

Доказами того, що особа може *перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином*, можуть свідчити факти про підкуп або погрози осіб, які здійснюють досудове розслідування або правосуддя.

За дослідженням, слідчі судді, судді найчастіше посилаються на ризик того, що підозрюваний, обвинувачений може вплинути на учасників кримінального провадження у зв'язку з тим, що у справі не допитані свідки та потерпілі, і при зміні запобіжного заходу відносно підозрюваного, обвинуваченого, останній матиме можливість впливати на них². Вивченням матеріалів судової практики встановлено, що ризик того, що підозрюваний, обвинувачений може перешкодити кримінальному провадженню іншим чином, найчастіше не обґрунтовується і вказується в судовому рішенні без наведення доказів, які дали підстави дійти до такого висновку.

Останнім ризиком, який визнаний у законі як підстава застосування запобіжного заходу, є достатні підстави вважати, що підозрюваний, обвинувачений може *вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується* (п. 5 ч. 1 ст. 177 КПК України). Слід зауважити, що вказаний ризик, на думку окремих науковців, суперечить засадам презумпції невинуватості, яка резюмує

¹ Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва Левицької Т.В. від 13.02.2018 р., справа № 761/4588/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72431288>.

² Ухвала судді Придніпровського районного суду м. Черкаси Кучеренко В.Г. від 28.12.2017 р., справа № 711/8244/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71316414>; Ухвала судді Придніпровського районного суду м. Черкаси Кучеренко В.Г. від 3.11.2017 р., справа № 711/4102/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69991734>.

невинуватість у минулих злочинах, вже не говорячи про майбутнє¹. Така наукова позиція є доволі дискусійною, оскільки, на наше переконання, зазначаючи про ризик вчинення підозрюваним, обвинуваченим іншого кримінального правопорушення, слідчий, прокурор лише вказує на таку можливість, а не однозначно констатує, що особа вчинить протиправні дії.

Позиція ЄСПЛ щодо застосування запобіжного заходу з метою запобігання спробам особи вчинити нові злочини зводиться до того, що минуле особи підтверджує припущення про існування такого ризику («*Clooth v. Belgium*», заява № 12718/87, § 40, від 12 грудня 1991 року², «*Muller v. France*», заява № 21802/93, § 44, від 17 березня 1997 року³). Враховуючи практику ЄСПЛ, зауважимо, що національні суди, обираючи запобіжний захід, правильно обґрунтовують ризик вчинення нового кримінального правопорушення наявністю попередніх судимостей підозрюваного, обвинуваченого. Окрім цього, про наявність підстав вважати, що особа може вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити те, у якому підозрюється, обвинувачується, можуть свідчити дані, отримані в результаті проведення слідчих (розшукових) дій про підготовку особи до вчинення кримінального правопорушення, зокрема придбання предметів для здійснення злочинної діяльності; зв'язки з антигромадськими елементами.

Зауважимо, що Д. Мак Брайд, дослідивши практику ЄСПЛ, виділив ще такий «ризик», як *загроза громадському порядку та захист утримуваного під вартою*⁴. Зокрема, у п. 104 рішення у справі «І. А. проти Франції» ЄСПЛ визнав, що деякі злочини внаслідок їхньої особливої тяжкості й суспільної реакції на них можуть стати причиною таких

¹ Фірман О. В. Поняття та підстави для застосування запобіжних заходів. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Вип. 2. Том 3. С. 126.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Клоот проти Бельгії» («*Clooth v. Belgium*»), заява № 12718/87, від 12 грудня 1991 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57699>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюллер проти Франції» («*Muller v. France*»), заява № 21802/93, від 17 березня 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58025>.

⁴ Макбрайд Дж. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ : К.І.С., 2013. С. 91–104.

порушень громадського порядку, які можуть виправдовувати досудове тримання під вартою, принаймні протягом певного часу. Цю підставу можна вважати такою, що має стосунок до справи, та достатньою лише за умови її підкріплення фактами, здатними довести, що звільнення обвинуваченого з-під варті справді спричинить порушення громадського порядку («I.A. v. France», заява № 28213/95, § 104, від 23 вересня 1998 року¹. Із цього приводу К. Д. Волков зауважив, що останній ризик (загроза громадському порядку), незважаючи на його визнання ЄСПЛ, відсутній у національному кримінальному процесуальному законодавстві, а отже, має бути імплементований до ч. 1 ст. 177 КПК України. Це допоможе більш диференційовано підійти до розуміння наявності певних ризиків². Вважаємо таку думку доволі слушною. Втім, як нами було вище зазначено, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, враховуючи положення ч. 5 ст. 9 КПК України під час здійснення кримінального провадження, можуть застосовувати практику ЄСПЛ. Відтак обґрунтування застосування запобіжного заходу ризиком «загроза громадському порядку та захист утримуваного під вартою» може бути здійснено і без внесення відповідних змін до КПК України. Втім, як показало проведене нами дослідження, на практиці цей ризик в обґрунтування застосування запобіжного заходу не було покладено жодного разу.

Обґрунтування неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів

На підтвердження необхідності застосування запобіжних заходів слідчий, прокурор повинен довести обставини про необхідність застосування конкретного виду запобіжних заходів із тим, що інший більш м'який запобіжний захід не може запобігти ризикам. На цей обов'язок прямо вказано в ч. 3 ст. 176 та у п. 6 ч. 1 ст. 184 КПК

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «I.A. проти Франції» («I.A. v. France»), заява № 28213/95, від 23 вересня 1998 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58237>.

² Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2015. С. 103.

України. Зауважимо, що необхідність встановлення цих обставин розповсюджується на обґрунтування необхідності застосування майже усіх запобіжних заходів, окрім особистого зобов'язання, оскільки він є найбільш м'яким заходом. Вказана вимога стосується й ініціювання питання про застосування запобіжного заходу щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру. У такому випадку слідчий, прокурор повинні обґрунтувати необхідність застосування запобіжного заходу у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку і довести, що більш м'який запобіжний захід (а саме, передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом) не може запобігти ризикам можливої неправомірної поведінки особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння.

Аналіз вивчених нами матеріалів кримінального провадження свідчить про те, що в більшості випадків слідчий, прокурор не доводять конкретними доказами обставини, що свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику, а лише посилаються на цю обставину. У зв'язку із вказаним, слід визнати правильною практику тих суддів, які на вимогу ч. 4 ст. 194 КПК України в такому випадку застосовують більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначений у клопотанні. Наприклад, ухвалою слідчого судді Іллічівського міського суду Одеської області від 10.02.2015 р. відмовлено в задоволенні клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відносно підозрюваного та обрано більш м'який запобіжний захід у вигляді домашнього арешту. Слідчий суддя своє рішення обґрунтував так: прокурором не доведено, що встановлені обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 176 КПК України, не може запобігти доведеним під час розгляду ризикам¹. Аналогічне рішення виніс суддя Києво-Святошинського районного суду Київської області. В ухвалі

¹ Ухвала слідчого судді Іллічівського міського суду Одеської області Пушкарського Д. В. від 10.02.2015 р., справа № 501/5125/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54321638>.

від 28.04.2016 р. вказано, що прокурором не надано суду достатньо доказів того, що застосування більш м'якого запобіжного заходу не зможе забезпечити належної процесуальної поведінки особи та запобігти ризикам, зазначеним у клопотанні. У зв'язку із вказаним, суд ухвалив рішення про відмову прокурору в задоволенні клопотання про обрання обвинуваченій особі запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та застосував особисте зобов'язання¹. Вказані приклади свідчать про необхідність доведення слідчим, прокурором у клопотанні обставин про необхідність застосування конкретного виду запобіжних заходів із тим, що інший більш м'який запобіжний захід не може запобігти ризикам.

Слід навести й позитивні приклади, коли слідчий належним чином обґрунтував ризики, передбачені пп. 1,3,5 ч. 1 ст. 177 КПК України, а також недостатність застосування до підозрюваного іншого запобіжного заходу, ніж тримання під вартою. Зокрема, доводячи ці ризики, слідчий зазначив, що особа підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення проти власності із застосуванням насильства, яке відноситься до категорії тяжких, а також, що ця особа обвинувачується у вчиненні іншого злочину, який вчинила протягом короткого проміжку часу після звільнення з місць позбавлення волі. Також зазначається, що в іншому провадженні підозрюваний піддавався приводу, а 20.07.2017 р. не з'явився до слідчого за викликом, після чого працівниками поліції був відвіданий за місцем проживання та, намагаючись втекти від останніх, вистрибнув із другого поверху будинку, травмував собі спину і був госпіталізований для стаціонарного лікування, проте був виписаний із лікарні за порушення режиму лікування у зв'язку із самовільним її залишенням². Зазначена обставина надала достатні підстави

¹ Ухвала судді Києво-Святошинського районного суду Київської області Бурбелі Ю.С. від 28.04.2016 р., справа № 369/2832/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57467731>.

² Рішення Вищої Ради правосуддя «Про відмову у притягненні судді Харківського районного суду Харківської області Березовської І.В. до дисциплінарної відповідальності» від 5.10.2017 р. у справі. № №3136/1дп/15-17 URL: https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewjRyI_mmdzYAhXrJZoKHZmOD60QFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.vru.gov.ua%2Fcontent%2Fact%2F3136_05.10_2017_.doc&usq=AOvVaw3gdLkMf2GNS7v-cvYFlyU.

слідчому прийти до висновку щодо можливості підозрюваного в разі застосування до нього більш м'якого запобіжного заходу, ніж тримання під вартою, вчинити дії, передбачені пп. 1, 3, 5 ч. 1 ст. 177 КПК України.

Отже, слід підсумувати, що на вимогу ч. 3 ст. 176 та у п. 6 ч. 1 ст. 184 КПК України слідчий, прокурор у клопотанні про застосування запобіжного заходу повинен обґрунтувати неможливість запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів. Із цією метою слідчий, прокурор повинен довести конкретні обставини кримінального провадження. Визначення цих обставин сприятиме об'єктивному вибору певного виду запобіжних заходів. За відсутності наведення конкретних обставин слідчий суддя, суд повинен застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначений у клопотанні.

2.3. Прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу

Прийняття рішення про застосування запобіжного заходу відповідно до положень чинного законодавства віднесено до виключної компетенції слідчого судді (під час досудового розслідування) або суду (у судовому провадженні). Зауважимо, що прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу пов'язано нами із третім етапом правозастосовного процесу¹. З огляду на теорію права, а також враховуючи порядок застосування норм права, етап прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу складається з таких підетапів: 1) здійснення підготовчих дій до розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу; 2) формування та фіксація в проекті судового рішення державновладного індивідуального припису слідчого судді, суду; 3) перевірка відповідності проекту судового рішення чинним джерелам

¹ Виокремлення етапів правозастосовного процесу під час обрання запобіжних заходів здійснено у підрозділі 2.1. монографії.

права; 4) ухвалення судового рішення; 5) доведення змісту прийнятого судового рішення до особи.

Перший підетап прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу — здійснення підготовчих дій до розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу. На вимогу ч. 1 ст. 187 КПК України слідчий суддя, суд після одержання клопотання про застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі, призначає дату судового засідання і здійснює судовий виклик. Це правило встановлено як для досудового розслідування, так і для судового провадження. Призначення дати судового засідання здійснюється в межах строків, встановлених ст. 186 КПК України. Початок відрахування строку розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу залежить від того, чи здійснювалось затримання особи.

У разі розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу після затримання особи слід керуватись положеннями ч. 1 ст. 186 КПК України, якими встановлено, що такий розгляд здійснюється невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин із моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого. Крім того, у ч. 2 ст. 211 КПК України встановлено, що затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин із моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу. Тобто суду надано 12 годин для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу щодо особи, яку затримано.

Натомість у науковій літературі піднімається питання щодо перерозподілу 72 годин між слідчим, прокурором, і судом. Окремі процесуалісти вважають, що слідчому, прокурору і суду слід виділити по 24 години, що з одного боку, відповідає вимозі Конституції України щодо максимального строку затримання (ч. 2. ст. 29), а з іншого — дає можливість суду, позиція якого в цій справі має вирішальне значення, спокійно й об'єктивно розглянути це питання¹. За

¹ Козловський С. Проблемні питання затримання та взяття під варту особи в ході реалізації норм Конституції України. *Право України*. 2000. № 4. С. 57–58.

пропозицією Л. М. Давиденко, із 72 годин 48 годин повинні бути надані слідчому, а 24 години слід розподілити між прокурором та суддею. У кожному конкретному випадку це можуть бути різні за тривалістю відрізки часу¹. У наукових джерелах висловлювались й інші пропозиції. Зокрема, про те, що для розгляду питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою суду слід надати 3 години², або 4 години³. Вважаємо, що пропозиції науковців про закріплення моменту подання клопотання до суду за 3 або 4 години до закінчення строку затримання не є обґрунтованими, оскільки в такому разі слідчий суддя, суддя не матиме достатнього часу для оцінки усіх обставин у сукупності.

Питання щодо строку розгляду питання про обрання особі запобіжного заходу після її затримання в законодавстві деяких держав вирішується іншим чином, ніж в Україні. Зокрема, у ч. 3 ст. 108 КПК Російської Федерації встановлено, що матеріали, які обґрунтовують затримання підозрюваного, повинні бути надані до суду не пізніше, ніж за 8 годин до закінчення терміну затримання⁴. Аналогічні вимоги закріплено в КПК Республіки Казахстан, відповідно до яких суду надається 8 годин для розгляду питання застосування запобіжного заходу після затримання особи (ч. 3 ст. 147)⁵.

Зауважимо, що вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що слідчі судді, судді, як правило, розглядають клопотання слідчого, прокурора про

¹ Давиденко Л. М., Кондратьев А. В. Особенности задержания по подозрению в совершении преступления в соответствии требованиями нового уголовно-процессуального законодательства. *Право і безпека*. 2002. № 2. С. 29–30.

² Мохонько О. А. Реалізація принципу змагальності сторін при застосуванні заходів процесуального примусу на стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2009. С. 5.

³ Мацьків Г. Я. Кримінально-процесуальні строки при застосуванні заходів процесуального примусу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2008. С. 5.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

застосування запобіжного заходу після затримання особи, у день надходження до суду відповідного клопотання. Тобто слідчому судді, суду, як правило, враховуючи тривалість робочого дня, потрібно орієнтовно 8 годин для розгляду відповідного клопотання. Крім того, принагідно слід звернути увагу на те, що обсяг роботи слідчого, прокурора, слідчого судді або суду у зв'язку із затриманням підозрюваного відрізняється. За слушним зауваженням О. В. Кондратьєва, більш-менш однаковий обсяг роботи виконують прокурор та суддя і значно більший обсяг роботи виконує слідчий¹.

У зв'язку з наведеним вважаємо, що слідчому судді, суду достатньо 8 годин для розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу після затримання особи. Вважаємо, що слідчий суддя, суд, позиція якого має вирішальне значення, маючи 8 годин для розгляду вказаного клопотання, може детально вивчити обставини затримання особи, встановити чи обґрунтовують надані матеріали кримінального провадження необхідність застосування запобіжного заходу до затриманої особи. Зрозуміло, що зменшення вказаного строку (із 12 до 8 годин) збільшує строк для слідчого, прокурора з підготовки відповідного клопотання до 64 годин.

Із метою встановлення необхідності запровадження таких законодавчих змін нами було поставлене відповідне питання та отримано такі результати: із пропозицією надати слідчому судді, суду 8 годин (замість 12 годин) для розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу після затримання особи і відповідно збільшення строку для здійснення процесуальних дій для слідчого прокурора з 60 до 64 годин з моменту затримання погодились 95 % слідчих; 79 % прокурорів; 68 % науковців (додаток В). З урахуванням проведення наукового аналізу та анкетування правників, вважаємо необхідним внести зміни до ч. 2 ст. 211 КПК України, у якій передбачити, що затримана особа повинна бути доставлена до суду не пізніше 64 годин (додаток В).

¹ Кондратьєв О. В. Організаційно-правові проблеми судового контролю : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Харків, 2005. С. 89.

Слід звернути увагу на те, що іноді на практиці вимоги ст. 186 КПК України щодо граничних строків звернення із клопотанням до слідчого судді порушуються¹. Відтак на законодавчому рівні доцільно було б визначити чіткий механізм дій слідчого судді в разі порушення органом досудового розслідування строків звернення до суду з клопотанням про застосування запобіжного заходу в разі затримання особи.

У разі розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, коли затримання особи не здійснювалось, слід керуватись положеннями ч. 1 ст. 186 КПК України. У цьому випадку строк розгляду клопотання становить 72 години; і цей строк відраховується не з моменту затримання особи, а з моменту надходження до суду клопотання. 72-годинний строк починає спливати з моменту, коли відповідне клопотання буде зареєстровано в канцелярії суду. Такий строк встановлений як для розгляду клопотання прокурора про застосування запобіжного заходу, так і для клопотання, поданого підозрюваним, обвинуваченим, його захисником про зміну запобіжного заходу.

Слід звернути увагу на деякі розбіжності в КПК України з досліджуваного питання. На вимогу ч. 1 ст. 186 КПК України строк розгляду клопотання, поданого підозрюваним, обвинуваченим, його захисником про зміну запобіжного заходу, становить 72 години. Натомість у ст. 201 КПК України регламентовано порядок подання та розгляду клопотання підозрюваного, обвинуваченого про зміну запобіжного заходу. І в ч. 4 цієї ж норми встановлено інший строк для розгляду слідчим суддею, судом вказаного клопотання — три дні з дня його одержання. Принагідно слід звернути увагу на положення чч. 2, 3 ст. 115 КПК України, якими встановлено різний порядок обчислення строку, визначений годинами або днями. Із метою усунення вказаної розбіжності вважаємо необхідним узгодити положення ч. 1 ст. 186 КПК України та ч. 4 ст. 201 КПК України, а оскільки загальний порядок обчислення строку розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу встановлено у ст. 186

¹ Бірса О. Застосування запобіжних заходів: погляд слідчого судді. URL: <https://uba.ua/documents/events/2018/8-911%20crim/Birsa.pdf>.

КПК України, зміни слід внести саме до ст. 201 КПК України (додаток В).

У межах строків розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд повинен призначити дату судового засідання і здійснити судовий виклик підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі. У випадку неприбуття підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом без поважної причини, до нього може бути застосовано привід.

Слід звернути увагу, що положення ч. 3 ст. 187 КПК України дозволяють здійснити привід підозрюваного, обвинуваченого, якщо він не з'явився для розгляду клопотання про обрання лише таких видів запобіжних заходів, як застава, домашній арешт чи тримання під вартою. Разом із тим у правозастосовній діяльності слідчі судді, судді стикаються з проблемою забезпечення участі підозрюваного, обвинуваченого, коли він не з'явився для розгляду клопотання про обрання щодо нього запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання або особистої поруки. Вказана проблема пов'язана з тим, що при вирішенні питання про застосування цих видів запобіжних заходів у разі неявки особи можливість приводу в ч. 3 ст. 187 КПК України не передбачена.

Апелювати до того, що обмеження, які полягають у примусовому супроводженні підозрюваного, обвинуваченого до слідчого судді, суду, є більшими за обмеження, що будуть покладатися на особу у зв'язку із застосуванням до неї запобіжних заходів, не обґрунтовано. Оскільки під час застосування таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання та особиста порука, також відбувається обмеження прав підозрюваного, обвинуваченого. У цьому випадку слід навести рішення ЄСПЛ у справі «Котій проти України», де у п. 72 встановлено, що «підписка про невиїзд не була мінімально обтяжливим заходом, ... а насправді становила собою значне втручання у приватне та сімейне життя заявника» («*Kotiy v. Ukraine*», заява № 28718/09, § 72, від 05 червня 2015 року)¹. Це рішення міжнародної судової

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Котій проти України» (*Kotiy v. Ukraine*), заява № 28718/09, від 05 червня 2015 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a82/print.

установи підтверджує той факт, що навіть найм'якший запобіжний захід — особисте зобов'язання (який є схожим із запобіжним заходом у вигляді підписки про невиїзд, передбаченим КПК України 1960 року) є таким, що суттєво обмежує права особи.

У зв'язку із вказаним, не бачимо перешкод для застосування приводу в разі неприбуття підозрюваного, обвинуваченого без поважних причин до слідчого судді, суду для забезпечення розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання або особистої поруки. Тому пропонуємо внести зміни до положень ч. 3 ст. 187 КПК України та передбачити, що слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід підозрюваного, обвинуваченого в разі його неприбуття для розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів (усіх видів)¹ (додаток В).

Отже, перший підетап у прийнятті судового рішення про застосування запобіжного заходу пов'язаний зі здійсненням слідчим суддею, судом підготовчих дій до розгляду відповідного клопотання, що полягають, по-перше, у призначенні дати судового засідання в межах строків, встановлених ст. 186 КПК України; по-друге, у забезпеченні прибуття особи для розгляду клопотання. Разом із тим проведений аналіз положень КПК України показав, що в регламентації цього питання наявні окремі проблемні моменти, що підлягають усуненню шляхом внесення законодавчих змін.

Другий підетап прийняття рішення про застосування запобіжного заходу — формування та фіксація в проекті судового рішення державновладного індивідуального припису слідчого судді, суду. Після виконання підготовчих дій слідчий суддя, суд проводить розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу в судовому засіданні, тобто здійснює діяльність, у процесі якої встановлюється відповідність конкретних фактів кримінального провадження нормам КПК України щодо

¹ Про узгодження положень ст. 187 та ст. 188 КПК України йде мова також у підрозділі 4.3.

необхідності застосування до особи певного виду запобіжного заходу.

На цьому етапі слідчий суддя, суд повинен, по-перше, встановити, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, визначені в ч. 1 ст. 194 КПК України, а по-друге, оцінити в сукупності всі обставини, зокрема, передбачені ч. 1 ст. 178 КПК України. На слідчого суддю, суд покладається обов'язок перевірити, чи довели сторони кримінального провадження обставини, що свідчать про: 1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) наявність достатніх підстав вважати, що існує хоча б один із ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, і на які вказує слідчий, прокурор; 3) недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні.

У першу чергу слідчий суддя, суд повинен оцінити вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 178 КПК України). Оцінка цієї обставини пов'язана з вирішенням одного з важливих питань, а саме з визначенням ступеня впевненості слідчого судді, суду у винуватості підозрюваного, обвинуваченого. Із цього питання в науковому колі зазначається, що закон не вимагає, щоб докази були повними, але вони повинні бути такими, щоб слідчий суддя був впевнений у достатності підстав для підозри чи обвинувачення цієї особи, щодо якої обирається запобіжний захід. Вагомість доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення може певним чином визначати обрання такого запобіжного заходу, як тримання під вартою. І навпаки, відсутність таких доказів може посягати сумніви в доведеності участі підозрюваного у вчиненні цього злочину та сприяти обранню щодо нього більш м'якого запобіжного заходу¹. Із такою позицією можна погодитись лише часткового, оскільки вагомість доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення повинна

¹ Мироненко О. Вплив спеціальних умов застосування та обставин, які при цьому враховуються, на обрання запобіжного заходу. *Публічне право*. 2014. № 2. С. 93.

враховуватись не лише під час обрання такого заходу, як тримання під вартою, а й усіх інших видів запобіжних заходів.

Концептуальним із цього приводу є твердження В. О. Попелюшка, який вважає, що закон зобов'язує слідчого суддю і суд підходити до вирішення питання про обрання запобіжного заходу не механічно, а оціночно щодо кожної окремої підстави, керуючись при цьому принципом презумпції невинуватості й правилами, які з нього випливають, зокрема правилом про тлумачення всіх сумнівів у доведеності обставин, на яких ґрунтуються обвинувачення та ризику, на користь обвинуваченого¹. Погоджуючись із такою позицією, І. В. Гловюк вказує, що це підтверджує наявність спростовної презумпції не на користь застосування заходів забезпечення кримінального провадження у вигляді запобіжних заходів².

Підкреслимо, що презумпція невинуватості закріплена в ч. 1 ст. 62 Конституції України, де вказано, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ця презумпція діє на стадії досудового розслідування, судового розгляду і відповідно при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу також має свій прояв. Під час обрання запобіжного заходу презумпція невинуватості проявляється в тому, що в судовому засіданні, так само як і в ухвалі суду про застосування запобіжного заходу не може йтися про доведення вини підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення.

Слід наголосити, що відповідно до ст. 198 КПК України, висловлені в ухвалі слідчого судді, суду за результатами розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу висновки щодо будь-яких обставин, які стосуються суті підозри, обвинувачення, не мають преюдиціального

¹ Попелюшко В. О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. № 9 (144). С. 6.

² Гловюк І. В. Презумпції й тягар доказування у розгляді слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 88.

значення для суду під час судового розгляду або для слідчого чи прокурора під час цього або іншого кримінального провадження. У положеннях цієї статті наголошується на тому, що в разі застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, вина особи є ще не доведеною.

Як підкреслюється в науковій літературі, «вагомість» доказів — поняття, яке стосується процесу доказування, точніше наявності доказів та їх оцінки. До того ж вводити поняття «вагомість» доказів недоцільно¹. Дійсно, слід вказати, що відповідно до положень ч. 1 ст. 94 КПК України, слідчий суддя, суд, під час здійснення кримінального провадження, й зокрема під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу, оцінюють докази з точки зору належності, допустимості, достовірності та достатності, проте ніяк не «вагомості». Отже, задля виключення неоднозначного тлумачення наведених положень закону пропонуємо використовувати в п. 1 ч. 1 ст. 178 КПК України формулювання «достатність» замість «вагомість» наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення, про що необхідно уточнити законодавчі положення (додаток В).

За уважимо, що в п. 11 ч. 1 ст. 178 КПК України, законодавець вказує на те, що всі обставини, перераховані в пп. 1–11 ч. 1 ст. 178 КПК України повинні бути обґрунтовані «вагомими» наявними доказами. З одного боку, зрозуміло, що слідчий, прокурор повинен обґрунтувати клопотання про застосування запобіжного заходу певними доказами. Проте вживати формулювання: «вагомість наявних доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини» з огляду на теорію доказування, на нашу думку, є неприйнятним. Отже, пропонуємо в п. 11 ч. 1 ст. 178 КПК України замінити слово «вагомість» на «достатність» (додаток В).

Отже, повноваження слідчого судді, суду з приводу оцінки вагомості наявних доказів під час застосування

¹ Лукашкіна Т. В. Умови та підстави застосування запобіжних заходів за чинним КПК України. *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2014. Т. 1. С. 685.

запобіжних заходів полягають у тому, що він не повинен досліджувати питання доведеності вини підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення. Крім того, слідчий суддя, суд в ухвалі про застосування запобіжного заходу не повинен обґрунтовувати вину особи, оскільки на вимогу п. 1 ч. 1 ст. 178 КПК України, він лише оцінює «вагомість» доказів або їх достатність, переконливість. У такому випадку слід наголосити, що слідчий суддя, суд, вирішуючи питання про обрання запобіжного заходу, встановлює, достатньо або недостатньо доказів, наданих стороною обвинувачення, щоб вважати, що особа вчинила кримінальне правопорушення. Досліджувати сутність доказів, викладених у клопотанні про застосування запобіжних заходів, слідчий суддя, суд не повинен. Фактично, слідчий суддя, суд, перевіряє кількісну складову доказів, а не якісну.

Наступною обставиною, яка повинна бути оцінена слідчим суддею, судом під час застосування запобіжного заходу, є тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі в разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується (п. 2 ч. 1 ст. 178 КПК України).

За проведеним нами дослідженням встановлено, що слідчі, прокурори, звертаючись до слідчого судді із клопотанням, найчастіше обґрунтовують необхідність застосування запобіжного заходу саме тяжкістю покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому. Зрозуміло, що ця обставина має важливе значення, оскільки деякі запобіжні заходи неможливо обрати, не врахувавши її. Зокрема, це стосується домашнього арешту та тримання під вартою, необхідною умовою застосування яких є саме покарання у вигляді позбавлення волі. Однак іноді тяжкість покарання є основною та єдиною обставиною, яка враховується слідчим суддею, судом, що є неприпустимо. Зрозуміло, що така практика не відповідає ані положенням КПК України, ані практиці ЄСПЛ.

Слід повністю погодитись із О. М. Мироненко в тому, що застосування до особи тримання під вартою лише за те, що вона підозрюється чи обвинувачується у вчиненні

тяжкого чи особливо тяжкого злочину перетворює цей запобіжний захід на міру попереднього покарання такої особи¹. У цьому питанні слідчим суддям, суду слід враховувати практику ЄСПЛ, який неодноразово вказував, що тяжкість обвинувачення не може сама собою бути виправданням тривалого тримання під вартою особи. Зокрема у п. 74 рішення у справі «Мамедова проти Росії» ЄСПЛ відзначав, що хоча суворість покарання є визначальним елементом при оцінці ризику переховування від правосуддя чи вчинення нових злочинів, потребу подальшого позбавлення будь-кого волі не можна оцінювати з винятково абстрактного погляду, беручи до уваги тільки тяжкість злочину. Продовження строку тримання під вартою також не можна застосовувати як передбачення вироку у формі позбавлення волі («*Mamedova v. Russia*», заява № 7064/05, § 74, від 23 жовтня 2006 року)².

Слід зауважити, що не завжди особі, стосовно якої під час досудового розслідування та судового розгляду застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, вироком суду призначається покарання у вигляді позбавлення волі. Крім того, трапляються випадки, коли під час судового розгляду обвинувачення змінюється прокурором у бік пом'якшення. У зв'язку із вказаним, слід підкреслити, що з одного боку, тяжкість покарання, є однією з обставин, що враховується при обранні запобіжного заходу, а для таких видів запобіжних заходів, як домашній арешт та тримання під вартою є ще й умовою, без наявності якої неможливо застосування цих заходів. З іншого боку, така обставина, як тяжкість покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому повинна бути врахована разом з іншими обставинами, визначеними у ст. 178 КПК України, а тому не може бути єдиним приводом для застосування запобіжного заходу. В іншому випадку нівельюється мета та значення інституту запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

¹ Мироненко О. Вплив спеціальних умов застосування та обставин, які при цьому враховуються, на обрання запобіжного заходу. *Публічне право*. 2014. № 2. С. 93–94.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мамедова проти Росії» («*Mamedova v. Russia*»), заява № 7064/05, від 23 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75646>.

Вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого як обставина, визначена в п. 3 ч. 1 ст. 178 КПК України, повинні бути враховані слідчим суддею, судом при застосуванні запобіжного заходу. Зрозуміло, якщо особа похилого віку та/або страждає на хронічну чи невиліковну хворобу, то питання про обрання запобіжного заходу з урахуванням інших обставин повинно бути вирішено в бік його пом'якшення. Крім того, у ст. 492 КПК України встановлено обмеження для застосування затримання та тримання під вартою щодо неповнолітньої особи.

Стан здоров'я обов'язково враховується у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. Якщо буде встановлено, що особа під час вчинення суспільно небезпечного діяння була в неосудному або обмежено осудному стані або вчинила кримінальне правопорушення в осудному стані, але після його вчинення захворіла на психічну хворобу, то до такої особи повинні застосовуватись запобіжні заходи, передбачені ст. 508 КПК України.

Врахування стану здоров'я підозрюваного, обвинуваченого в разі необхідності стаціонарного лікування у зв'язку з тяжкими хронічними захворюваннями в багатьох випадках зумовлює необхідність зміни запобіжного заходу. Разом із тим вивчення судової практики свідчить про те, що суди в окремих випадках не враховували наявність хвороби в обвинувачених під час розгляду клопотань про продовження строку тримання під вартою через подання до суду із слідчого ізолятора (далі — СІЗО) відповідних довідок про можливість надання медичної допомоги в умовах перебування в СІЗО. А у випадках, коли обвинувачений вказував на погіршення самопочуття як одну з підстав для зміни запобіжного заходу, суд доручав територіальним управлінням Державної пенітенціарної служби України забезпечити проведення повного медичного обстеження обвинувачених в умовах СІЗО з метою отримання об'єктивних висновків про стан здоров'я¹.

¹ Про судову практику застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 14 від 19.12.2014. URL: http://sc.gov.ua/ua/postanovi_zh_2014_rik.html.

У разі, якщо особа тримається під вартою і суд встановлює наявність тяжких захворювань, то він повинен у встановленому законом порядку змінити цей вид запобіжного заходу на більш м'який. Наприклад, Дубенський міськрайонний суд Рівненської області в ухвалі від 16.12.2013 р. прийняв рішення про зміну запобіжного заходу обвинуваченому із тримання під вартою на особисте зобов'язання на підставі того, що згідно з довідкою про стан здоров'я з Рівненського слідчого ізолятора встановлено, що в особи ВІЛ-інфекція VI стадії, туберкульоз, вірусний гепатит «С» і вона потребує стаціонарного лікування у спеціалізованих медичних закладах МОЗ України¹.

Необхідно звернути увагу і на практику ЄСПЛ із питання врахування стану здоров'я підозрюваного, обвинуваченого під час обрання або зміни запобіжного заходу. Зокрема, у рішенні у справі «Барило проти України» Судом констатовано порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з ненаданням заявниці належної медичної допомоги з огляду на відсутність документів, що підтверджували б дотримання вказівок лікаря щодо введення заявниці 4 ін'єкцій інсуліну на день; незабезпеченням таких ін'єкцій взагалі протягом 5 днів та визнання самими державними органами неможливості надання заявниці належної медичної допомоги та забезпечення необхідної їй дієти в умовах тримання під вартою («*Varilo v. Ukraine*», заява № 9607/06, § 70–71, від 16 травня 2013 року)². Крім того, питання неналежної медичної допомоги ВІЛ-інфікованим особам, які перебувають в установах тимчасового тримання та виконання покарань України, ЄСПЛ розглядав у справі «Кац та інші проти України» («*Kats and Others v. Ukraine*», заява № 29971/04, § 112, від 18 грудня 2008 року 112³). До важливого висновку ЄСПЛ прийшов у рішенні у справі «Похлебін проти

¹ Ухвала Дубенського міськрайонного суду Рівненської області від 16.12.2013 р., справа № 559/3861/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44946969>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Барило проти України» («*Varilo v. Ukraine*»), заява № 9607/06, від 16 травня 2013 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-119675>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кац та інші проти України» («*Kats and Others v. Ukraine*»), заява № 29971/04, від 18 грудня 2008 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_485.

України», де констатував, що якість медичної допомоги в закладах охорони здоров'я пенітенціарних установ, можливо, не завжди такого ж рівня, як та, що надається в найкращих установах загального медичного обслуговування. Однак держава повинна забезпечити належну охорону здоров'я та благополуччя осіб, узятих під варту, зокрема шляхом забезпечення їм необхідної медичної допомоги. Якщо державні органи вирішили взяти під варту і тримати під вартою серйозно хвору особу, вони повинні особливо подбати про те, щоб умови тримання її під вартою відповідали її особливим потребам, викликаним інвалідністю («*Pokhlebin v. Ukraine*», заява № 35581/06, § 61, від 20 травня 2010 року)¹.

Слід зазначити, що при вирішенні питання про зміну тримання під вартою на більш м'який запобіжний захід слідчий суддя, суд на підставі оцінки стану здоров'я підозрюваного, обвинуваченого повинен встановити можливість надання ефективної медичної допомоги в лікуванні захворювання в умовах СІЗО. Якщо лікування в умовах СІЗО неможливо, слідчий суддя, суд може прийняти рішення про застосування більш м'якого запобіжного заходу з наданням можливості підозрюваному, обвинуваченому пройти лікування в медичних закладах МОЗ України. У будь-якому випадку наявність різноманітних захворювань повинна бути підтверджена медичною документацією.

Під час застосування запобіжного заходу оцінці підлягає міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, зокрема наявність у нього родини й утриманців (п. 4 ч. 1 ст. 178 КПК України). У такому випадку слідчий суддя, суд враховує відомості щодо осіб, які зареєстровані та мешкають за адресою місця проживання підозрюваного, обвинуваченого, їхній родинний зв'язок, а також наявність як зареєстрованого, так і фактичного місць проживання, що свідчить про можливість зміни обвинуваченим одного місця проживання на інше. Крім того, повинні бути враховані відомості про наявність неповнолітніх дітей або знаходження їх у важкому стані здоров'я, чи очікування народження

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Похлебін проти України» («*Pokhlebin v. Ukraine*»), заява № 35581/06, від 20 травня 2010 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_834.

дитини протягом найближчого терміну. Так, наприклад, слідчим суддею Ірпінського міського суду Київської області, окрім інших обставин було враховано те, що підозрюваний створив сім'ю, разом із дружиною очікує народження дитини, має постійне місце роботи та проживання, на підставі чого було змінено раніше обраний запобіжний захід¹. Можна припустити, що міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого зі своєю родиною може свідчити про відсутність ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду. І навпаки, їх відсутність, або зв'язки з антигромадськими і кримінальними елементами, представниками злочинних груп чи організацій свідчить про можливість неправомірної поведінки в майбутньому та необхідність застосування до такої особи більш суворого запобіжного заходу.

При застосуванні запобіжного заходу з'ясуванню також підлягають відомості про наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або навчання (п. 5 ч. 1 ст. 178 КПК України). Якщо особа не має постійного місця роботи або взагалі ніде не працювала/не навчалася, це може свідчити про її антисоціальну поведінку та існування ризику вчинення іншого, аналогічного, злочину, що в сукупності з іншими обставинами може обумовлювати необхідність застосування домашнього арешту або тримання під вартою. Ця вимога стосується й неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого, який ніде не навчається та не працює. І навпаки, у разі, коли є відомості про навчання або роботу підозрюваного, обвинуваченого, зокрема неповнолітнього, це може бути підставою для застосування більш м'якого запобіжного заходу, не пов'язаного з ізоляцією особи. У такому випадку слідчому судді, суду при встановленні певних обмежень, обумовлених певним видом запобіжного заходу, слід врахувати час навчання та роботи підозрюваного, обвинуваченого.

Ще однією обставиною, яка повинна бути врахована при обранні запобіжного заходу, є репутація підозрюваного, обвинуваченого (п. 6 ч. 1 ст. 178 КПК України). Зауважимо,

¹ Ухвала Ірпінського міського суду Київської області від 26.05.2016 р., справа № 367/4236/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57901670>.

що під репутацією розуміють громадську думку про кого, що-небудь¹. Із цього приводу в науковій літературі вказується, що замість даних про «репутацію підозрюваного» слід вести мову про дані, які характеризують особу, адже такі дані повинні бути більш-менш об'єктивними, а репутація відображає суб'єктивну думку певних осіб, до того ж у різних осіб може бути різна думка щодо особи підозрюваного². Із цією думкою можна погодитись лише частково, оскільки замінювати термін «репутація» на «дані, які характеризують особу» буде не зовсім правильним, оскільки під такими даними слід розуміти зокрема відомості про наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи, про наявність судимостей тощо, а ці обставини вже передбачено у ст. 178 КПК України.

Як роз'яснено в п. 10 Листа «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 04.04.2013 р. № 511-550/0/4-13, при врахуванні цієї обставини слідчий суддя, суд зобов'язаний проаналізувати матеріали сторін кримінального провадження, об'єктивно оцінити надані характеристики підозрюваному, обвинуваченому з місця роботи, навчання, проживання; дані, що свідчать про перебування підозрюваного, обвинуваченого на обліку в наркологічному, психоневрологічному диспансері тощо³.

Факторами, які формують репутацію підозрюваного, обвинуваченого і впливають на обрання запобіжного заходу,

¹ Словник української мови: в 11 т. / ред. коллег. І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наукова думка, 1970 – 1980. Т. 8: Природа – Ряхтливий / ред. В. О. Винник, В. В. Жайворонок, Л. О. Родніна, Т. К. Черторизька. Київ: Наукова думка, 1977. С. 512.

² Лукашкіна Т. В. Умови та підстави застосування запобіжних заходів за чинним КПК України. *Правове життя сучасної України*: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса: Фенікс, 2014. Т. 1. С. 686.

³ Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

є: події з його біографії, наприклад, участь у ліквідації наслідків Чорнобильської катастрофи, участь у бойових діях при виконанні інтернаціонального обов'язку або в складі миротворчих сил ООН, наявність поранень при виконанні службового або громадського обов'язку, державних нагород, почесних звань тощо¹. До цього слід додати ще й учасників антитерористичної операції та Операції об'єднаних сил.

Під час обрання запобіжного заходу необхідно врахувати також і майновий стан підозрюваного, обвинуваченого (п. 7 ч. 1 ст. 178 КПК України). Слід встановити наявність належного цій особі нерухомого майна в місці проживання та інших місцевостях, транспортних засобів, грошових банківських вкладів, їх розмір. Ця обставина підлягає оцінці перш за все для вирішення питання про можливість застосування такого запобіжного заходу, як застава. Як передбачено в ч. 4 ст. 182 КПК України, розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального право-порушення, зокрема майнового стану підозрюваного, обвинуваченого. Враховуючи майновий стан підозрюваного, обвинуваченого слідчий суддя, суд може визначити мінімальний та максимальний розмір застави, визначений у межах, встановлених у ч. 4 ст. 182 КПК України за вчинення злочину залежно від ступеня його тяжкості.

Не менш важливою обставиною, яка підлягає врахуванню під час обрання запобіжного заходу, є наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого (п. 8 ч. 1 ст. 178 КПК України). Враховується також строк відбування покарання в місцях позбавлення волі, час перебування на волі після звільнення. Якщо судимість не погашена у встановленому законом порядку, це може свідчити про те, що особа не стала на шлях виправлення після притягнення її до відповідальності, і тому є ризик вчинення нового кримінального правопорушення, й відповідно — необхідність застосування більш суворого запобіжного заходу.

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, С. М. Блажівський, С. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2012. С. 457.

Слідчий суддя, суд повинен обов'язково перевірити, чи дотримувався підозрюваний, обвинувачений умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше (п.9 ч.1 ст.178 КПК України). У зв'язку з цим, на слідчого, прокурора покладається обов'язок навести у клопотанні інформацію про застосування до підозрюваного, обвинуваченого інших запобіжних заходів, як у цьому кримінальному провадженні, так і в інших кримінальних провадженнях (за наявності відомостей про їх застосування). Якщо буде встановлено, що особа раніше порушувала умови застосування запобіжного заходу, то як правило, до неї застосовується більш суворий захід. Крім того, у п.1 ч.2 ст.183 КПК України прямо передбачена вимога про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою в разі, якщо буде доведено, що підозрюваний, обвинувачений не виконав обов'язки, покладені на нього при застосуванні іншого, раніше обраного запобіжного заходу.

Важливою умовою при зміні більш м'якого запобіжного заходу на більш суворий є врахування невиконання обвинуваченим процесуальних обов'язків. У зв'язку з цим, клопотання слідчого, прокурора про зміну більш м'якого запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді тримання під вартою повинно містити докази порушення умов раніше обраного запобіжного заходу та обґрунтування наявності ризиків у провадженні. Прикладом для обґрунтування зміни підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у зв'язку із недотриманням умов застосування раніше обраного запобіжного заходу можуть бути такі факти: особа неодноразово не з'являлась на судові засідання та відносно неї застосовувався привід; систематичні неявки особи в судові засідання супроводжуються низкою ймовірних приводів (хвороба, необхідність лікування, що не підтверджено документально тощо); особа порушує умови перебування під домашнім арештом тощо.

Підлягає врахуванню слідчим суддею, судом також і наявність повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення (п.10 ч.1 ст.178 КПК України), що саме собою виключає можливість обрання

більш м'яких запобіжних заходів. Якщо особі пред'явлено повідомлення про підозру за вчинення не одного, а декількох кримінальних правопорушень, то підозрюваному може бути обрано більш суворий запобіжний захід.

Розмір майнової шкоди, у завданні якої підозрюється, обвинувачується особа, або розмір доходу, в отриманні якого внаслідок вчинення кримінального правопорушення підозрюється, обвинувачується особа також є обставиною, яка повинна бути оцінена слідчим суддею, судом при обранні запобіжного заходу (п. 11 ч. 1 ст. 178 КПК України). Такий розмір оцінюється з урахуванням показань потерпілого, висновку судово-товарознавчої експертизи, заявленого цивільного позову тощо. Якщо шкода значна, а розмір прибутку, отриманий внаслідок злочину, великий, то слід застосовувати більш суворий запобіжний захід.

11.01.2019 р. частину 1 статті 178 КПК України доповнено ще однією обставиною, яка повинна бути врахована при обранні запобіжного заходу — ризик продовження чи повторення протиправної поведінки, зокрема ризик летальності, що його створює підозрюваний, обвинувачений, зокрема у зв'язку з його доступом до зброї (пункт 12). Такі зміни внесено Законом України від 6.12.2017 р. № 2227-VIII¹. Натомість таке законодавче формулювання викликає в нас певні зауваження. По-перше, стаття 178 КПК України містить перелік обставин, що враховуються при обранні запобіжного заходу. Перелік ризиків неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого визначено в інших положеннях — у ч. 1 ст. 177 КПК України. По-друге, ризик продовження чи повторення протиправної поведінки, визначений у п. 12 ч. 1 ст. 178 КПК України, фактично дублює ризик, визначений у п. 5 ч. 1 ст. 177 КПК України, а саме — ризик вчинити інше правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується. Крім того, здійснювати деталізацію ризику, на нашу думку, є

¹ Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: Закон України від 6.12.2017 р. № 2227-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#n103>.

недоцільним, оскільки не можливо в законі передбачити усі можливі форми неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого. У зв'язку з цим, вважаємо доцільним виключити п. 12 ч. 1 ст. 178 КПК України (додаток В).

На теоретичному рівні виникає питання стосовно вичерпності обставин, передбачених ст. 178 КПК України. На думку В. Попелюшка, врахування інших обставин при застосуванні запобіжного заходу, наприклад, невизнання обвинуваченим своєї вини, його поведінки при проведенні ним слідчих дій чи під час судового розгляду неприпустимо¹. Із такою позицією повністю важко погодитися, адже в ч. 1 ст. 178 КПК України вказано, що «...слідчий суддя, суд ... зобов'язаний оцінити в сукупності всі обставини, у тому числі: ...». Тобто формулювання «у тому числі», застосоване законодавцем, вказує на те, що обставини, визначені в пп. 1–12 ч. 1 ст. 178 КПК України, є основними, але не вичерпними.

З урахуванням вказаного слід підтримати тих процесуалістів, які вважають, що слідчий суддя, суд при застосуванні запобіжного заходу може оцінювати й інші обставини, що враховуються як окремо, так і в сукупності². На цьому акцентує увагу й ВССУ, який у п. 10 листа від 04.04.2013 р. № 511–550/0/4–13 зазначив, що слідчому судді, суду слід мати на увазі, що перелік обставин, які слід враховувати при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу, не є вичерпним та підлягає розширеному тлумаченню з огляду на фактичні обставини, встановлені у кримінальному провадженні³. Це свідчить про створення законодавцем можливості ситуативного підходу до застосування запобіжного заходу в конкретному кримінальному провадженні. Обставинами, що слід

¹ Попелюшко В. О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. № 9 (144), с. 5.

² Матвійчук В. К., Мартиненко Г. В. Процесуальний порядок застосування запобіжних заходів за новим КПК України. *Юридична наука*. 2013. № 7. С. 76.

³ Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

врахувати при обранні запобіжного заходу, наприклад, є сприяння розкриттю злочину; співпраця між підозрюваним, обвинуваченим та прокурором у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою; відшкодування (компенсація) шкоди потерпілому тощо. Зрозуміло, існування таких обставин свідчить про те, що застосування більш м'якого запобіжного заходу може запобігти ризикам, визначеним у ст. 177 КПК України.

Отже, із метою вивіреного рішення про застосування певного виду запобіжного заходу повинні бути враховані усі обставини, передбачені ст. 178 КПК України. Ці обставини можуть оцінюватись як окремо, так і в сукупності. Це пов'язано з тим, що деякі обставини мають вирішальне значення; проте при сукупній їх оцінці вони призводять до рішення про застосування певного виду, бажаного в конкретній правовій ситуації, запобіжного заходу.

Відтак можна стверджувати, що згідно з національним законодавством, слідчий суддя, суд, обираючи запобіжний захід повинен оцінити доволі значну кількість фактів. І головне те, що оцінка доказів, ризиків і обставин відбувається за внутрішнім переконанням слідчого судді, суду. У зв'язку з цим, актуальним є питання щодо перегляду чинних законодавчих положень, згідно з якими розсуд судді є ключовим фактором у вирішенні питання про обрання запобіжного заходу. Зокрема, О.О. Торбас пропонує використовувати інструменти для оцінки ризиків, беручи до уваги досвід США, Канади, Аргентини, Великої Британії, деяких країн Європи. Використання чітких критеріїв, на думку правника, для обґрунтування наявності ризиків чи визначення розміру застави у кримінальному провадженні дозволить суттєво зменшити кількість неправомірних судових рішень¹. Для прикладу слід навести систему оцінки суспільної безпеки (PSA), розроблену Arnold Ventures. Ця система надає судовим органам інформацію, яка допомагає оцінити вірогідність того, що особа повернеться до суду для майбутніх засідань і не вчинить нового злочину. Дев'ять

¹ Торбас О. О. Застосування інструментів для оцінки ризиків (IOP) для обґрунтування необхідності обрання до особи запобіжних заходів: міжнародний досвід і перспективи запровадження в Україні. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 8. С. 428.

факторів PSA відносяться до віку особи, поточного обвинувачення та кримінальної історії. Вони допомагають встановити три ризики: неявку особи, нову злочинну діяльність та нову насильницьку діяльність (табл. 2.1)¹. Кожен фактор переводиться в бали; відповідно чим більше балів, тим більшим є ризик. Відомості про фактори ризику вносяться до таблиці.

Таблиця 2.1.

Система оцінки суспільної безпеки (PSA)

	Фактор ризику	Неявка особи	Нова злочинна діяльність	Нова насильницька діяльність
	Вік, коли особу було заарештовано		+	
	Тяжкість злочину			+
A	Тяжкість злочину та вік (до 20 років)			+
	Інші злочини на момент розслідування	+	+	+
	Попередні обвинувачення за проступки		+	
	Попередні обвинувачення за злочини		+	
A	Попередні обвинувачення (злочини або проступки)	+		+
	Попередні обвинувачення за насильницькі злочини		+	+
	Попередні ухилення від слідства за останні 2 роки	+	+	
	Попередні ухилення від слідства (понад 2 років)	+		
	Попередні ув'язнення		+	

Досвід інших держав свідчить про наявність й інших систем оцінки ризиків, зокрема Оксфордський інструмент для оцінки ризиків рецидиву. Ця система була розроблена для встановлення ймовірності вчинення особою нових злочинів². Сутність цих систем зводиться до аналізу об'єктивних факторів, внаслідок чого формується висновок

¹ Public Safety Assessment. Risk factors and formula. URL: <https://www.psapretrial.org/about/factors>.

² OXREC. OxfordRisk Recidivism Tool. URL: <https://oxrisk.com/oxrec/>

про ступінь ризику або про його відсутність. Втім використання цих систем не завжди знаходить підтримку серед правників. Зокрема, у США така система піддається критиці, оскільки не забезпечує індивідуалізованого підходу до особи¹.

Аналізуючи можливість використання системи оцінки ризиків в Україні, слід вказати, що її використання дозволить більш обґрунтовано підходити до обрання певного виду запобіжного заходу, оскільки застосовуються об'єктивні інструменти. Втім така система містить і певні недоліки, а саме не забезпечує індивідуального підходу до кожного підозрюваного, обвинуваченого. Як ми вище звертали увагу, слідчий суддя, суд на вимогу ч.1 ст.178 КПК України, повинен оцінити в сукупності всі обставини при обранні запобіжного заходу, і деякі з цих обставин пов'язані із вчиненням кримінального правопорушення (пп. 1, 2, 11, 12), проте більшість пов'язана саме з особою підозрюваного, обвинуваченого (пп. 3–10). Відтак можна зазначити, що будь-яка об'єктивна система не враховує фактори, що існують у кожному окремому кримінальному провадженні та не враховує особу підозрюваного, обвинуваченого. Крім того, і можливо, головне, у разі використання такої системи в Україні вирішення питання про існування ризиків покладається не на представників судової влади, а на «механічний калькулятор», що свідчитиме про обмеження суддівської дискреції. Відтак, маючи позитивний приклад іноземних держав використання об'єктивних критеріїв для оцінки ризиків, вважаємо, що національний підхід, згідно з яким усі обставини при застосуванні запобіжного заходу оцінюються слідчим суддею, судом за внутрішнім переконанням, є більш прийнятним для нашої країни.

Третій підетап прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу — перевірка відповідності проекту судового рішення чинним джерелам права. Приймаючи рішення про застосування запобіжного заходу,

¹ John F. Pfaff. Sentencing Law and Policy. *Foundation Press*. 2016. P. 1404
Ballucci D. Subverting and negotiating risk assessment: A case study of the LSI in a Canadian youth custody facility. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*. 2012. № 54 (2). P. 203–228. URL: <https://doi.org/10.3138/cjccj.2010.E.27>.

слідчий суддя, суд повинен враховувати, що воно повинно відповідати положенням кримінального процесуального законодавства. Відповідно до ч.2 ст.1 КПК України, кримінальне процесуальне законодавство складається з: 1) Конституції України, 2) міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, 3) КПК та інших законів України. У зв'язку з цим, слідчий суддя, суд, вирішуючи питання про застосування запобіжного заходу, повинен перевірити, чи відповідає судові рішення вказаним джерелам.

Основні положення, що містяться в Конституції України та застосовуються під час вирішення питання про обрання запобіжного заходу, закріплено у ст.29, якою гарантовано право кожної людини на свободу та особисту недоторканність; у ст.55, якою передбачено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом; у ст.57, якою кожному гарантовано право знати свої права і обов'язки; у ст.59, якою передбачено право кожного на професійну правничу допомогу; у ст.62, якою встановлено презумпцію невинуватості тощо.

Міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, включають систему багатосторонніх та двосторонніх міжнародних договорів із питань міжнародного співробітництва під час кримінального провадження. У цьому контексті слід навести позицію В. Г. Уварова, який вказує, що характерною особливістю загальноприйнятих норм і принципів міжнародних правових актів щодо обмеження волі осіб, які потрапили до сфери кримінального судочинства, є те, що таке позбавлення волі завжди повинно бути об'єктивно виправданим, доцільним і необхідним у кожному індивідуальному випадку відповідно до наявних обставин та зібраних доказів¹.

Серед багатосторонніх міжнародних договорів, що застосовуються під час застосування запобіжних заходів, основними є: Конвенція про захист прав людини та

¹ Уваров В. Г. Міжнародно-правові стандарти у кримінальному процесі України : монографія. Харків : НікаНова, 2014. С. 280.

основоположних свобод від 04.11.1950 р.¹; Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26.11.1987 р.²; Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984 р.³; Декларація глав держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав про міжнародні зобов'язання в галузі прав людини та основних свобод від 24.09.1993 р.⁴; Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р.⁵. Також у міжнародно-правовій практиці склалися певні стандарти поводження з узятими під варту. Серед них, наприклад, можна назвати: Основні принципи поводження з в'язнями від 14.12.1990 р.⁶; Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином від 09.12.1988 р.⁷. Із 1992 р. і до тепер Україною було укладено низку двосторонніх міжнародних договорів з іншими країнами, якими регламентуються питання міжнародного співробітництва під час здійснення кримінального провадження, зокрема під час застосування таких видів запобіжних заходів, як тимчасовий арешт та екстрадиційний арешт. Крім того, на сьогодні в Україні діють двосторонні

¹ Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р.: Міжнародний документ. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

² Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26.11.1987 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_068.

³ Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_085.

⁴ Декларація глав держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав про міжнародні зобов'язання в галузі прав людини та основних свобод від 24.09.1993 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/997_036.

⁵ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

⁶ Основні принципи поводження з в'язнями: Резолюція 45/111 Генеральної Асамблеї ООН від 14.12.1990 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_230.

⁷ Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином: Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 09.12.1988 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_206

міжнародні договори колишнього СРСР, що застосовуються в порядку правонаступництва.

Особливе значення у правозастосовному процесі має практика ЄСПЛ, оскільки кримінальне процесуальне законодавство України повинно застосовуватись із її урахуванням (ч. 5 ст. 9 КПК України). У зв'язку з чим, цілком прийнятним слід визнати посилення в ухвалі слідчого судді, суду про застосування запобіжних заходів на практику ЄСПЛ¹.

Четвертий підетап прийняття рішення про застосування запобіжного заходу — ухвалення судового рішення. За результатами розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд може постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу (ч. 2 ст. 194 КПК України). Таке рішення може бути прийнято, якщо під час розгляду клопотання прокурор не доведе наявність всіх обставин, передбачених ч. 1 ст. 194 КПК України. Крім того, слідчий суддя, суд може постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу та зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого органу державної влади, визначеного слідчим суддею, судом (ч. 3 ст. 194 КПК України). Таке рішення може бути прийнято, якщо прокурор доведе обставини, передбачені п. 1 ч. 1 ст. 194 КПК України, але не доведе ті, що передбачені пп. 2, 3 ч. 1 ст. 194 КПК України. У такому випадку мова йде також про відмову слідчим суддею, судом у застосуванні запобіжного заходу. Проте, якщо відповідно до ч. 2 ст. 194 КПК України слідчий суддя, суд лише відмовляє в застосуванні запобіжного заходу, то згідно з вимогами ч. 3 ст. 194 КПК України він ще й накладає на підозрюваного, обвинуваченого певний обов'язок. Зауважимо, що в положеннях п. 1 ч. 7 ст. 42 КПК України встановлений обов'язок для підозрюваного, обвинуваченого прибути за викликом до слідчого, прокурора,

¹ Ухвала Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 8.05.2019 р., справа № 183/7385/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81645635>; Ухвала Барвінківського районного суду Харківської області від 27.05.2019 р., справа № 611/272/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81997578>; Ухвала Володимир-Волинського міського суду Волинської області від 23.05.2019 р., справа № 154/1402/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81926055>.

слідчого судді, суду, про що він дізнається, отримавши пам'ятку про процесуальні права та обов'язки. Тобто у випадках, передбачених ч. 3 ст. 194 КПК України, слідчий суддя, суд відмовляє в застосуванні запобіжного заходу і покладає на підозрюваного, обвинуваченого той обов'язок, який вже покладено на особу у зв'язку з набуттям нею відповідного статусу. Ця ситуація можлива, коли прокурором доведено наявність обґрунтованої підозри, проте не доведено наявність ризиків можливої негативної поведінки підозрюваного, обвинуваченого у кримінальному провадженні. У зв'язку з цим, постає логічне питання щодо необхідності повторного зобов'язання підозрюваного, обвинуваченого перебувати за кожною вимогою слідчого, прокурора, слідчого судді, суду. Можливо, законодавець прагнув додатково забезпечити участь особи під час досудового розслідування та судового провадження.

Натомість виникає питання, які наслідки невиконання підозрюваним, обвинуваченим покладеного на нього обов'язку перебувати за кожною вимогою до суду або до іншого органу державної влади, визначеного слідчим суддею, судом? Відповідно до вимог ст. 139 КПК України в такому випадку на особу може бути накладено грошове стягнення або застосовано привід. Разом із тим, на наше переконання, застосування грошового стягнення або приводу не забезпечують подальше виконання підозрюваним, обвинуваченим його обов'язку прибути за кожною вимогою слідчого, прокурора, слідчого судді, суду.

Якщо особа не з'являється за викликом слідчого, прокурора, слідчого судді, суду без поважних причин, це свідчить про існування ризику переховування від органів досудового розслідування та/або суду. Тому вважаємо, що невиконання підозрюваним, обвинуваченим покладеного на нього обов'язку є підставою для повторного звернення слідчого, прокурора із клопотанням про застосування запобіжного заходу. Разом із тим таке положення не передбачено в законі.

Принагідно звернути увагу, що накладення обов'язку на підозрюваного, обвинуваченого перебувати за кожною вимогою до суду або до іншого органу державної влади, визначеного слідчим суддею, судом схоже з письмовим

зобов'язанням про явку, яке було передбачено у ст. 148 КПК України 1960 року. Це зобов'язання обиралось, коли не було достатніх підстав для застосування запобіжного заходу. Для порівняння зазначимо, що зобов'язання про явку як інший захід процесуального примусу передбачено у ст. 112 КПК РФ¹. У КПК Литовської Республіки серед запобіжних заходів передбачено зобов'язання підозрюваного щодо періодичної реєстрації в установах поліції (ст. 135)².

Вважаємо, що зобов'язання про явку слід запровадити в національному законодавстві як захід забезпечення кримінального провадження, який може бути застосовано як слідчим суддею, судом, так і слідчим, прокурором. Обрання зобов'язання про явку підозрюваного, обвинуваченого викликано необхідністю забезпечити їхню участь під час досудового розслідування та/або судового провадження, коли є достатні підстави підозрювати, обвинувачувати особу, проте відсутні ризики, передбачені ст. 177 КПК України.

Крім того, порушення зобов'язання про явку та неповідомлення про причини свого неприбуття до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду без поважних причин може свідчити про те, що особа має намір переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду, й відповідно — про існування ризику, передбаченого п. 1 ч. 1 ст. 177 КПК України. У такому випадку слід зазначити, що при порушенні зобов'язання про явку без поважних причин, визначених у ст. 138 КПК України, до підозрюваного, обвинуваченого за наявності підстав, визначених у законі, може бути застосовано запобіжний захід.

Зобов'язання про явку відрізняється від запобіжних заходів. Воно не обмежує прав громадянина на свободу пересування або вибір місця проживання (перебування). Зобов'язання про явку покликано задовольняти потреби органів досудового розслідування та суду в забезпеченні своєчасного прибуття підозрюваного, обвинуваченого.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

² Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики : Закон о принятие, утверждение и вступление в силу Уголовно-процессуального кодекса Литовской Республики от 14.03.2002 г. №. IX-785 URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(2).pdf).

Зобов'язання про явку також відрізняється від виклику як заходу забезпечення кримінального провадження, оскільки, по-перше, оформляється взяттям від підозрюваного, обвинуваченого відповідного письмового зобов'язання, тоді як виклик може бути здійснено й усно (по телефону). По-друге, метою цього заходу є забезпечення прибуття за неодноразовими викликами слідчого, прокурора, слідчого судді або суду, а в разі зміни місця проживання — у негайному повідомленні про це. Натомість виклик здійснюється для забезпечення участі особи в одній процесуальній дії і не передбачає обов'язок підозрюваного, обвинуваченого сповіщати посадову особу про зміну свого місця проживання. І, по-третє, наслідками невиконання зобов'язання про явку може стати застосування запобіжного заходу, тоді як наслідком неприбуття на виклик є накладення грошового стягнення або застосування приводу.

У зв'язку з цим, пропонуємо у кримінальному процесуальному законі передбачити ще один захід забезпечення кримінального провадження — зобов'язання про явку та доповнити КПК України новою статтею 143-1, у якій передбачити, що зобов'язання про явку полягає в письмовому зобов'язанні підозрюваного, обвинуваченого своєчасно прибувати за викликами слідчого, прокурора, слідчого судді або суду, а в разі зміни місця проживання — у негайному повідомленні про це. Крім того, слід передбачити й відповідальність за невиконання зобов'язання про явку, яка матиме прояв у застосуванні запобіжного заходу (додаток В). Доцільність запровадження таких змін визнали 65 % судів, 77 % прокурорів, 88 % слідчих, 58 % науковців (додаток Б).

За результатами розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд може прийняти ухвалу про застосування запобіжного заходу (чч. 4, 5 ст. 194 КПК України). Зауважимо, що слідчий суддя, суд може застосувати до особи як той вид запобіжного заходу, про який клопоче слідчий, прокурор, так і більш м'який запобіжний захід, ніж зазначено у клопотанні. Рішення про застосування іншого, ніж зазначено у клопотанні, запобіжного заходу слідчий суддя, суд приймає у випадку, коли прокурор не доведе наявність обставини про

недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам.

На окремий розгляд заслуговує питання щодо можливості прийняття рішення про застосування більш суворого запобіжного заходу, ніж той, що зазначено у клопотанні. Принагідно звернути увагу на положення ч. 3 ст. 26 КПК України, які є проявом засади диспозитивності, згідно з якими слідчий суддя, суд у кримінальному провадженні вирішують лише ті питання, що винесені на їхній розгляд сторонами та віднесені до їхніх повноважень. У зв'язку з цим, Л. Д. Удалова, Д. О. Савицький, В. В. Рожнова, Т. Г. Ільєва доречно наголошують, що при незгоді слідчого судді із запобіжним заходом, про застосування якого подає клопотання слідчий або прокурор і необхідності обрати більш суворий захід, він позбавлений можливості ухвалити це рішення, а також не має права відмовити в задоволенні клопотання¹. Системний аналіз положень КПК України, що врегульовують порядок застосування запобіжних заходів, дозволяє зробити висновок про те, що у випадку, коли слідчий суддя, суд вважає, що запобіжний захід, який ініціює слідчий, прокурор, не відповідає тяжкості злочину та особі підозрюваного, обвинуваченого, він не має права застосовувати більш суворий запобіжний захід. Він має право застосувати тільки більш м'який запобіжний захід, ніж той, що зазначено у клопотанні.

У судовій практиці доволі часто постає проблемне питання, пов'язане з несвоєчасним наданням підозрюваному, обвинуваченому копії клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу. Мова йде про порушення слідчим, прокурором вимог ч. 2 ст. 184 КПК України. У такому випадку слід врахувати роз'яснення ВССУ, який у п. 5 листа від 04.04.2013 р. № 511-550/0/4-13 вказав, що в цій ситуації слідчий суддя розглядає відповідне клопотання та відмовляє в його задоволенні².

¹ Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2015. С. 45.

² Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до

Про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд виносить ухвалу. Судове рішення є юридичною підставою для застосування запобіжного заходу.

Окремому розгляду підлягає питання щодо набрання судовим рішенням про застосування запобіжного заходу законної сили. Так, відповідно до ст. 205 КПК України ухвала слідчого судді, суду щодо застосування запобіжного заходу підлягає негайному виконанню після її оголошення. Це означає, що в разі постановлення ухвали про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою (особистого зобов'язання, особистої поруки, застави, домашнього арешту) підозрюваний, обвинувачений зобов'язаний негайно виконувати обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України. У разі прийняття рішення про застосування застави, відповідно до ч. 6 ст. 182 КПК України, підозрюваний, обвинувачений, який не тримається під вартою, не пізніше п'яти днів зобов'язаний внести кошти на відповідний рахунок або забезпечити їх внесення заставодавцем та надати документ, що це підтверджує, слідчому, прокурору, суду. У разі застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, і якщо при цьому її не було раніше затримано, така особа береться під варту в залі суду негайно.

Слід зазначити, що питання про застосування запобіжного заходу, окрім як в ухвалі, може вирішуватись у вироку суду. Так, у пп. 4 п. 1 ч. 4 ст. 374 КПК України встановлено, що в резолютивній частині вироку суд може прийняти рішення щодо заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема рішення про запобіжний захід до набрання вироком законної сили. Вирок, якщо інше не передбачено КПК України, відповідно до ст. 532 КПК України, набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, встановленого КПК України, якщо таку скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги судове рішення, якщо його не скасовано,

Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

набирає законної сили після ухвалення рішення судом апеляційної інстанції.

Отже, під час ухвалення вироку і прийняття в ньому рішення про застосування запобіжного заходу постають такі проблемні питання: який строк виконання рішення про застосування запобіжного заходу: негайно чи протягом строку подання апеляційної скарги? Чи законне обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до набрання вироком законної сили? Чи можливо оскарження вироку в частині прийняття рішення про застосування запобіжного заходу?

Із приводу строку виконання рішення про застосування запобіжного заходу зауважимо, що коли апеляційну скаргу не подано, вирок суду набирає законної сили протягом 30 днів із дня його проголошення. Разом із тим на вимогу ст. 205 КПК України судові рішення про застосування запобіжного заходу повинні бути виконано негайно. У такому випадку можлива ситуація, коли у вироку суду приймаються рішення, що повинні бути виконано в різні часові періоди: в частині виконання вироку — протягом строку подання апеляційної скарги, а в частині застосування запобіжного заходу — негайно.

Також зауважимо, що у Правилах внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, затверджених наказом Міністерства юстиції України від 18.03.13 р. № 460/5, у розділі II визначено, що «підставами для приймання та тримання у СІЗО ув'язнених і засуджених є: 1) ухвала слідчого судді (суду) про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або про застосування тимчасового або екстрадиційного арешту та/або рішення компетентного органу іноземної держави у випадках, передбачених законом; 2) вирок суду, що набрав законної сили, про засудження до покарання у виді позбавлення волі стосовно засудженого, який не перебував під вартою; 3)...; 4)....»¹. Отже, підставою для прийняття особи в СІЗО може бути лише вирок суду, що набрав законної сили.

¹ Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України: Наказ

Питання щодо строку виконання рішення про застосування запобіжного заходу під час ухвалення вироку, на нашу думку, повинно бути вирішено таким чином. Вважаємо, що в цьому випадку суд повинен виносити ухвалу про обрання або продовження дії або про зміну запобіжного заходу до ухвалення вироку. В ухвалі слід визначити вид запобіжного заходу, що застосовується до набрання вироком законної сили.

Із приводу законності обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою до набрання вироком законної сили слід вказати, що вивченням судових рішень встановлено, що на практиці досить часто зустрічаються випадки, коли суди першої інстанції, ухвалюючи обвинувальний вирок, обирають щодо особи запобіжний захід. Наприклад, вироком Березнівського районного суду Рівненської області від 1.02.2018 р. особу визнано винуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.299 КК України та призначено покарання у вигляді арешту на строк 3 (три) місяці. Крім того, до набрання вироком законної сили обвинуваченому обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою¹. У цій ситуації постає питання щодо законності прийняття рішення про застосування найбільш суворого запобіжного заходу, оскільки суд не мотивував своє рішення наявністю ризиків неправомірної поведінки. Він застосовував запобіжний захід лише з метою забезпечення виконання вироку.

В іншому випадку Ізюмський міськрайонний суд Харківської області під час постановлення вироку визнав особу винуватою у пред'явленому обвинуваченні та призначив міру покарання за ч. 2 ст. 185 КК України 2 роки позбавлення волі. Крім того, суд вироком обрав засудженому запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, взявши його під варту в залі суду². Слід зосередити увагу на тому, що в

Міністерства юстиції України від 18.03.2013 р. № 460/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0445-13>.

¹ Вирок Березнівського районного суду Рівненської області від 1.02.2018 р., справа № 555/2154/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71932149>.

² Вирок Ізюмського міськрайонного суду Харківської області від 5.01.2015 р., справа № 623/5108/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42212147>.

наведеному прикладі маємо ситуацію обрання запобіжного заходу під час ухвалення вироку.

У разі обрання запобіжного заходу таке рішення повинно бути прийнято на підставах і в порядку, визначених главою 18 КПК України, зокрема за наявності підстав, передбачених ст. 177 КПК України. Крім того, повинен бути дотриманий загальний порядок застосування запобіжних заходів, а отже, від прокурора повинно надійти відповідне клопотання із зазначенням ризиків неправомірної поведінки обвинуваченого під час кримінального провадження, зокрема під час набрання вироком законної сили. Натомість, відповідно до ч. 1 ст. 366 КПК України, після останнього слова обвинуваченого суд негайно виходить до нарадчої кімнати для ухвалення вироку, про що головуючий оголошує присутнім у залі судового засідання. У ч. 1 ст. 367 КПК України встановлено, що під час ухвалення вироку ніхто не має права перебувати в нарадчій кімнаті, крім складу суду, який здійснює судовий розгляд. У зв'язку з цим, надходження до суду клопотання прокурора про застосування запобіжного заходу під час ухвалення вироку вже не можливо.

Отже, на наше переконання, застосування запобіжного заходу під час ухвалення вироку, коли його не було обрано під час судового розгляду, є незаконним. Крім того, із цього приводу практикуючі адвокати вказують, що в разі винесення вироку і обрання запобіжного заходу наявне порушення права на захист, оскільки особа, відносно якої застосовується запобіжний захід, не має можливості висловити з цього приводу жодної думки¹.

Щодо можливості оскарження рішення про застосування запобіжного заходу, викладеного у вироку суду, слід вказати, що в КПК України не встановлено перелік питань, із яких дозволяється апеляційне оскарження вироку, чи то рішення про вид та міру покарання, чи про майнові стягнення. А отже, і не встановлює заборони оскарження рішення про застосування запобіжного заходу. Разом із тим, як свідчить вивчення матеріалів кримінальних проваджень, рішення про запобіжний захід, вкладене у вироку суду, не є

¹ Пономаренко Д. Обрання запобіжного заходу на підставі вироку, який не набув законної сили. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2015. № 7/8 (15). С. 44.

окремим предметом апеляційного оскарження, оскільки переглядається разом з іншими питаннями, викладеними у вироку.

З урахуванням вказаного, слід зрозуміти, що судові рішення про застосування запобіжного заходу у формі ухвали підлягає негайному виконанню після її оголошення. Натомість питання щодо набрання законної сили рішенням про застосування запобіжного заходу, викладене у вироку, не має свого однозначного вирішення, тому потребує врегулюванню на рівні КПК України.

Отже, четвертий підетап прийняття рішення про застосування запобіжного заходу пов'язаний безпосередньо з постановленням слідчим суддею або судом ухвали або з ухваленням вироку. Судове рішення є юридичною підставою для застосування запобіжного заходу. За результатами розгляду клопотання слідчого, прокурора слідчий суддя, суд може постановити ухвалу про застосування або відмову в застосуванні запобіжного заходу. Слідчий суддя, суд може застосувати до особи як той вид запобіжного заходу, про який клопоче слідчий, прокурор, так і більш м'який запобіжний захід, ніж той, що зазначено у клопотанні, однак не має права застосовувати більш суворий запобіжний захід.

П'ятий підетап прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу — доведення змісту прийнятого судового рішення до особи, щодо якої застосовано запобіжний захід. Відповідно до ч. 5 ст. 196 КПК України, копія ухвали про застосування запобіжного заходу вручається підозрюваному, обвинуваченому негайно після її оголошення. Єдине виключення з цього правила можливо в разі обрання, відповідно до ч. 6 ст. 193 КПК України, запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (якщо він оголошений у міжнародний розшук). Разом із тим копія ухвали про застосування запобіжного заходу вручається йому після затримання і розгляду слідчим суддею, судом питання про застосування обраного запобіжного заходу.

Із приводу розглянутого питання окремі науковці зазначають, що законодавець не передбачив можливість вручення підозрюваному копії ухвали слідчого судді про продовження строку тримання під вартою, про продовження

строку тримання підозрюваного під домашнім арештом. Цю прогалину, на думку Л. Д. Удалової, Д. О. Савицького, В. В. Рожнової, Т. Г. Ільєвої потрібно усунути на законодавчому рівні, оскільки ці ухвали слідчого судді можуть бути оскаржені в апеляційному порядку (п. 5 ч. 1 ст. 309 КПК України)¹. Із приводу вказаної пропозиції зауважимо, що це питання піднімається в науковій літературі у зв'язку з тим, що чітко не визначено зміст процесуального порядку «застосування» запобіжного заходу. У підрозділі 1.3 нами було розглянуто це проблемне питання та вказано, що «продовження строку» запобіжного заходу є одним із видів рішень, що входить до змісту рішення про «застосування» запобіжного заходу. Через це, вважаємо, що вимога, встановлена в ч. 5 ст. 196 КПК України, про необхідність вручення копія ухвали про застосування запобіжного заходу підозрюваному, обвинуваченому негайно після її оголошення стосується й вручення ухвали про подовження строку чи зміну запобіжного заходу. Тому вносити зміни до ст. 199 КПК України, на наше переконання, не потрібно.

Під час досудового розслідування ухвала слідчого судді про застосування запобіжних заходів у вигляді застави, домашнього арешту тримання під вартою, може бути оскаржена в апеляційному порядку (пп. 2, 4, 5–1 ч. 1 ст. 309 КПК України). У зв'язку з цим, Т. Ільєва пропонує ч. 5 ст. 196 КПК України доповнити положенням, що одночасно із врученням підозрюваному копії ухвали про застосування цих запобіжних заходів слідчий суддя зобов'язаний роз'яснити йому порядок і строки її апеляційного оскарження². Із такою пропозицією можна погодитись лише частково. З одного боку, підозрюваний, обвинувачений може бути не обізнаний в усіх особливостях здійснення кримінального провадження, й зокрема в питаннях апеляційного чи касаційного оскарження. З іншого боку, у ст. 380 КПК України вже встановлено обов'язок суду роз'яснити судові рішення, якщо

¹ Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі: монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2015. С. 45.

² Ільєва Т. Застосування слідчим суддею запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 7. С. 154.

воно є незрозумілим особі. Тому у внесенні змін до КПК України щодо встановлення обов'язку слідчого судді із роз'яснення окремих ухвал потреби немає.

Отже, доведення змісту ухвали про застосування запобіжного заходу до підозрюваного, обвинуваченого є завершальним моментом у процесі прийняття рішення. Невиконання цієї вимоги буде свідчити про порушення прав особи. Доведення змісту ухвали означає не лише вручення її копії, а й роз'яснення порядку виконання запобіжного заходу, наслідків порушення покладених обов'язків, а також роз'яснення порядку і строків її оскарження.

Підсумовуючи вищевикладене, слід наголосити, що прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу, як окремий етап правозастосовного процесу, складається з певних підетапів, дослідження яких засвідчило наявність проблем теоретичного та практичного характеру та зумовило висловлення авторського погляду на їх вирішення.

Висновки до розділу 2

1. Процес застосування запобіжних заходів розглянуто крізь призму загальнотеоретичної концепції застосування норм права. Виокремлено чотири його етапи: 1) встановлення фактичних підстав застосування запобіжних заходів; 2) обґрунтування необхідності їх застосування; 3) прийняття слідчим суддею, судом рішення про застосування запобіжного заходу; 4) виконання судового рішення.

2. Підставами застосування запобіжних заходів є фактичні та юридичні. Юридичною підставою є правозастосовний акт, тобто ухвала або вирок, у якому відображається рішення слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу. Фактичною підставою застосування запобіжних заходів є достатні об'єктивні дані, що вказують на можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим неправомірної поведінки під час досудового розслідування, судового провадження. Доведено, що повідомлення про підозру слід розглядати не як

підставу застосування запобіжних заходів, а як обставину, за наявності якої у кримінальному провадженні породжується можливість обрати певний вид запобіжного заходу та визначається суб'єкт, щодо якого він може бути застосований. Визначено, що фактичною підставою застосування запобіжних заходів є наявність «ризиків» неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого.

3. Можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим дій, передбачених ч.1 ст.177 КПК України, повинна бути обґрунтована фактичними даними, що містяться в матеріалах кримінального провадження, при системному аналізі яких можна спрогнозувати негативну поведінку особи. Саме обґрунтована імовірність є критерієм, завдяки якому можна визначити ступінь впевненості слідчого, прокурора, слідчого судді, суду щодо можливості неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під час здійснення кримінального провадження. При ініціюванні слідчим, прокурором та при прийнятті слідчим суддею, судом рішення про застосування запобіжного заходу йдеться про ймовірний характер знання, що формалізується у відповідному клопотанні та ухвалі.

4. Аналіз слідчо-судової практики засвідчив недостатньо чітке розуміння правозастосувачами меж доказування під час обґрунтування застосування запобіжних заходів. Обстоюється точка зору щодо перебільшення в розумінні слідчого, прокурора змісту дефініції «обґрунтована підозра», оскільки всупереч практиці ЄСПЛ під цим поняттям вони розуміють не лише ті факти, «які могли б переконати об'єктивного спостерігача», а й ті факти, що іноді є достатніми для обвинувального акта.

5. Актуалізовано проблему правозастосовного характеру щодо неналежного обґрунтування слідчими, прокурорами, суддями ризиків та обставин, що свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів як під час вирішення питання про їх обрання, так і в разі продовження строку дії. Наголошено на необхідності дотримання слідчими, прокурорами, суддями вимог законодавства щодо належного доведення необхідності застосування запобіжних заходів із метою недопущення звернень громадян до ЄСПЛ. Із метою уникнення у

практичній діяльності помилок розкрито сутнісний зміст ризиків неправомірної поведінки особи крізь призму практики ЄСПЛ та визначено імовірні фактичні дані, що потрібно враховувати при обґрунтуванні застосування запобіжних заходів.

6. Прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу як окремих етап правозастосовного процесу складається з таких підетапів: 1) здійснення підготовчих дій до розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу; 2) формування та фіксація в проєкті судового рішення державновладного індивідуального припису слідчого судді, суду; 3) перевірка відповідності проєкту судового рішення чинним джерелам права; 4) ухвалення судового рішення; 5) доведення змісту прийнятого судового рішення до особи, щодо якої застосовано запобіжний захід.

7. З огляду на історичний розвиток кримінального процесуального законодавства доведено необхідність закріплення в чинному КПК України додаткового заходу забезпечення кримінального провадження — зобов'язання про явку. Відібрання зобов'язання про явку в підозрюваного, обвинуваченого зумовлене необхідністю забезпечення його участі під час досудового розслідування та/або судового провадження, коли є достатні підстави підозрювати, обвинувачувати особу, проте відсутні ризики, передбачені ст. 177 КПК України. Наслідками його невиконання може стати застосування запобіжного заходу. Аргументовано законодавче закріплення нової статті 143-1 КПК України «Зобов'язання про явку».

8. Аналіз судової практики засвідчив наявність проблем, пов'язаних із прийняттям рішення про застосування запобіжного заходу у вироку суду, що стосуються: по-перше, законності цього рішення; по-друге, різних строків набрання рішення законної сили в частині виконання вироку та в частині застосування запобіжного заходу. Доведено, що застосування запобіжного заходу під час ухвалення вироку, коли його не було обрано під час судового розгляду, є незаконним. Запропоновано алгоритм дій суду, який полягатиме у винесенні ухвали про обрання, продовження дії або зміну запобіжного заходу до ухвалення вироку, у якій визначатиметься вид запобіжного заходу.

Розділ 3

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

3.1. Правова природа особистого зобов'язання як найбільш м'якого запобіжного заходу

У чинному КПК України особисте зобов'язання поставлено на перше місце в переліку запобіжних заходів. Це свідчить про те, що законодавець розглядає цей вид запобіжного заходу як найбільш м'який. Використання цього запобіжного заходу у кримінальному процесуальному законодавстві України має свою історію. Фактично особисте зобов'язання запроваджено лише у 2012 році із прийняттям чинного КПК України. Проте при системному аналізі законодавчих положень різних часів можна зрозуміти, що особисте зобов'язання по суті є «модернізованою версією» підписки про невиїзд. Тому, розглядаючи історичні аспекти його запровадження, слід зазначити, що підписка про невиїзд як початковий варіант особистого зобов'язання, була передбачена ще у Статуті кримінального судочинства 1864 року. Зокрема, положення ст. 416 Статуту визначали одним із запобіжних заходів відібрання виду на проживання чи зобов'язання підпискою про явку до слідства і невідлучення з місця проживання¹. У радянський період становлення кримінального процесуального законодавства в системі запобіжних заходів підписка про невиїзд була визначена

¹ Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825–28 февраля 1881 г. В 55 т. Том XXXIX. Отделение 2. 1864 г. СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1867. С. 245.

найбільш м'яким заходом (ст. 122 КПК УСРР 1922 р.¹, ст. 142 КПК УСРР 1927 р.², ст. 149 КПК УСРР 1960 р.³).

У зв'язку із вказаним, виправданим є посилання деяких авторів на те, що особисте зобов'язання є насправді модифікованою підпискою про невіїзд⁴. Як доречно наголошує В. О. Попелюшко, за своєю суттю та ступенем обмеження прав особи вони мають багато спільного, проте особисте зобов'язання на відміну від підписки про невіїзд передбачає собою більше варіантів застосування обмежень, які перелічено у ст. 194 КПК України. Зазначена обставина робить особисте зобов'язання більш прогресивним запобіжним заходом⁵. На певних особливостях особистого зобов'язання, що відрізняють цей вид запобіжного заходу від підписки про невіїзд, наголошує й І. І. Голуб⁶.

Слід зауважити, що ці види запобіжних заходів, хоча, на перший погляд, і мають схожу сутність, проте їм властиві й особливості. Зокрема, підписка про невіїзд полягала у відібранні від підозрюваного або обвинуваченого письмового зобов'язання не відлучатися із зареєстрованого місця проживання чи перебування або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого (ч. 1 ст. 151 КПК України 1960 року). Разом із тим ніяких інших обмежень для осіб, які дали підписку про невіїзд, законом не було встановлено. Натомість, відповідно до положень чинного КПК України, під час застосування особистого зобов'язання можуть покладатися й інші обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1922 г. Харьков: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1925. 224 с.

² Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1927 р. Харків : Юридичне видання Наркомюсту УСРР, 1927. 124 с.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Закон Украинской ССР от 28.12.1960 г. Киев : Государственное издательство политической литературы УССР, 1961. 214 с.

⁴ Карпенко М. І., Зоря О. Д., Малова О. О. Захист конституційних прав крізь призму заходів забезпечення при здійсненні кримінального провадження. *Юридична наука*. 2013. № 4. С. 124.

⁵ Попелюшко В. О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. № 9. С. 4-6.

⁶ Голуб І. І. Нові види запобіжних заходів згідно з КПК 2012 року. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2013. №1 (7). С. 6. URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13hzhzkr.pdf>.

Відповідно до положень ч.1 ст.179 чинного КПК України, особисте зобов'язання полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого зобов'язання виконувати покладені на нього слідчим суддею, судом обов'язки, передбачені ст.194 КПК України. Особисте зобов'язання — це найбільш м'який запобіжний захід, і тому слідчий, прокурор, обираючи оптимальний у конкретній слідчій ситуації запобіжний захід, повинен розглянути можливість щодо ініціювання перед слідчим суддею саме цього виду запобіжного заходу.

Слід дослідити статистичні дані щодо застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання. Судами першої інстанції всього задоволено клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання: у 2013 р. — 26134 (49,7 % від загальної кількості розглянутих клопотань про застосування запобіжних заходів у цьому році); відповідно у 2014 р. — 17054 (39,4 %); у 2015 р. — 12897 (32,3 %); у 2016 р. — 9160 (26,8 %); у 2017 р. — 8045 (22,6 %), у 2018 р. — 6386 (18,8 %), у 2019 р. — 5370 (18,6 %)¹ (Додаток А. Рис. А.2). Аналіз статистичних даних свідчить про поступове (із 2013 до 2019 року) зниження кількості задоволених клопотань про застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання: із 49,7 % до 18,6 % від загальної кількості усіх запобіжних заходів.

Особисте зобов'язання, як правило, застосовується до осіб, які не становлять великої суспільної небезпеки і які мають певне місце проживання і роботу або навчання, тобто у випадках, коли ймовірність ухилення від органів досудового розслідування і суду є незначною. У той же час моральна нестійкість підозрюваного, обвинуваченого може призвести до невиконання процесуальних обов'язків, і тому це зумовлює застосування заходів психологічного впливу. Особисте зобов'язання може застосовуватися у випадках, коли немає підстав вважати, що підозрюваний, обвинувачений, перебуваючи на свободі, буде переховуватися від органів досудового розслідування і суду, але є дані, що він може тимчасово відлучитися з місця

¹ Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма № 1-1/1-к. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

проживання, наприклад, у зв'язку з перебуванням у відпустці. Подібні відлучення підозрюваного, обвинуваченого з місця проживання можуть ускладнити здійснення кримінального провадження.

Як й іншим запобіжним заходам, особистому зобов'язанню притаманна така ознака, як примусовість. У його основу покладено психологічний (або як його називають інші вчені — моральний чи психічний¹) метод державного впливу на поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Це означає загрозу настання негативних наслідків для особи, якщо вона не виконає покладених на неї обов'язків.

Хоча цей захід і є найбільш м'яким, проте не можна недооцінювати його превентивний характер. Здатність кожного запобіжного заходу, зокрема й особистого зобов'язання, забезпечити досягнення мети, визначеної у ст. 177 КПК України, є однією із системних ознак цього правого інституту. У зв'язку з цим, можна стверджувати, що застосування особистого зобов'язання здатне попередити усі форми неналежної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, як, наприклад, бажання переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду, так і його можливість незаконно впливати на учасників кримінального провадження.

Розвиваючи думку, підкреслимо, що визнання здатності особистого зобов'язання досягнути будь-якої мети, визначеної у ст. 177 КПК України, що передбачена для усіх видів запобіжних заходів, є гарантією інтересу підозрюваного, обвинуваченого на обрання щодо нього найбільш м'якого запобіжного заходу.

Прийняття рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, як й інших видів запобіжних заходів, відповідно до положень чинного законодавства віднесено до виключної компетенції слідчого судді (під час досудового розслідування) або суду (у судовому провадженні). Повідомлення підозрюваного, обвинуваченого про покладені на нього обов'язки, згідно з вимогами ч. 2

¹ Демидов И. Ф. Проблема прав человека в российском уголовном процессе (Концептуальные положения). Москва: Изд-во НИИ пробл. укрепления законности и правопорядка, 1995. С. 41.

ст. 179 КПК України, повинно бути письмовим. Разом із тим, хто із посадових осіб — слідчий, прокурор або слідчий суддя чи суд — повинен повідомити підозрюваного, обвинуваченого про його обов'язки, у законі не визначено. Зауважимо, що практика йде тим шляхом, що протокол роз'яснення підозрюваному обов'язків, передбачених ч. 2 ст. 179, ч. 5 ст. 194 КПК України, складається слідчим. Відповідно й сутність обов'язків, передбачених ухвалою слідчого судді, строки їх застосування та вимоги ч. 2 ст. 179 КПК України щодо відповідальності за невиконання підозрюваному роз'яснює слідчий.

Отже, процесуальна сутність особистого зобов'язання полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого певних обов'язків, визначених слідчим суддею, судом. Слід зауважити, що специфіка таких обов'язків полягає в тому, що вони можуть застосовуватися як під час особистого зобов'язання, так і під час застосування інших запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою, а саме під час обрання особистої поруки, застави, домашнього арешту, передання під нагляд, передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. Перелік обов'язків, що можуть бути покладені на особу, визначений у ч. 5 ст. 194 КПК України.

Першим обов'язком, який може бути накладений на підозрюваного, обвинуваченого, є *обов'язок перебувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю* (п. 1 ч. 5 ст. 194 КПК України). Слідчий суддя, суд може зобов'язати особу перебувати як до слідчого, прокурора, так і до суду. Аналіз законодавчого формулювання цього обов'язку спонукає до запитання: про яку періодичність йде мова? І чи потрібно слідчому, прокурору, слідчому судді, суду, щоб особа перебувала з певною періодичністю (наприклад, один раз на тиждень)? Для відповіді на це питання слід звернутись до судової практики.

Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що слідчі судді, суді в ухвалі про застосування запобіжного заходу, як правило, покладають на підозрюваного, обвинуваченого обов'язок перебувати до слідчого, прокурора, суду за кожною вимогою, а не з певною

періодичністю¹, що є цілком логічним, оскільки для слідчого, прокурора, судді необхідним є забезпечення участі підозрюваного, обвинуваченого при проведенні слідчих (розшукових) чи інших процесуальних дій.

Хоча у виключних випадках слідчі судді, судді покладають на підозрюваного, обвинуваченого обов'язок прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю. Так, наприклад, 5.04.2018 р. прокурор відділу прокуратури Тернопільської області звернувся до слідчого судді із клопотанням про продовження строку обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, щодо підозрюваного. Слід зазначити, що особі в цьому кримінальному провадженні повідомлено про підозру ще 2.12.2016 р. і застосовано до нього запобіжний захід у вигляді застави з визначенням обов'язків, передбачених ч.5 ст.194 КПК України. Протягом півтора роки досудове розслідування неодноразово зупинялось у зв'язку з наявною необхідністю виконання процесуальних дій у межах міжнародного співробітництва, після чого відновлювалось. Отже, в ухвалі про продовження строку дії покладених обов'язків слідчий суддя поклав на підозрюваного один із таких обов'язків, а саме з'явитися до слідчого у кримінальному провадженні кожного п'ятого понеділка із дня постановлення ухвали². Цей приклад дає можливість зрозуміти, що у практичній діяльності трапляються випадки, коли покладення обов'язку на підозрюваного, обвинуваченого прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю здійснюється не лише для забезпечення участі особи у процесуальних діях, а й для унеможливлення її переховування від органів досудового розслідування та суду.

Покладення цього обов'язку є актуальним, коли досудове розслідування здійснюється тривалий час і за

¹ Ухвала Полтавського районного суду Полтавської області від 22.05.2018 р., справа № 545/766/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74146238>; Ухвала Залізничного районного суду м. Львова від 12.02.2018 р., справа № 462/191/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72159755>; Ухвала Рівненського міського суд Рівненської області від 26.12.2017 р., справа № 569/5691/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72746058>.

² Ухвала Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 5.04.2018 р., справа № 607/5874/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73332232>.

участю підозрюваного, можливо, вже здійснено необхідні слідчі (розшукові) дії, проте не здійснено інших процесуальних дій. Тому з метою запобігання спробам підозрюваного переховуватися від органів досудового розслідування на нього може бути покладено обов'язок прибувати до слідчого, наприклад, один раз на тиждень.

Дослідження цього обов'язку передбачає також звернення уваги на зміст ч. 5 ст. 194 КПК України, де визначено, що «... слідчий суддя, суд застосовує відповідний запобіжний захід, зобов'язує підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади...». Таке формулювання, на нашу думку, є термінологічно некоректним, оскільки, по-перше, не зрозуміло, що вважається у процесуальному значенні «вимогою». Адже в законі передбачено, що особа повинна прибути до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду в разі її виклику, здійсненого в порядку, передбаченому ст. 135 КПК України. «Вимога» службової особи як процесуальна дія в законі не визначена. Отже, ми вважаємо, що в такому випадку мова повинна йти про обов'язок прибувати за викликом службової особи, а не на її вимогу.

По-друге, у змісті вказаної норми передбачається обов'язок «прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади». У цьому випадку не зрозуміло, про який орган державної влади йде мова, оскільки під час кримінального провадження особа може прибувати лише до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду.

По-третє, слід розібратись, як корелюються між собою зобов'язання, визначене в абз. 1 ч. 5 ст. 194 КПК України (прибувати за кожною вимогою) й обов'язок, передбачений п. 1 ч. 5 ст. 194 КПК України (прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю). У першому випадку мова фактично йде про обов'язок підозрюваного, обвинуваченого прибувати за викликом слідчого, прокурора, слідчого судді, суду. Із метою виконання такого зобов'язання особа повинна бути належним чином викликана, у зв'язку з чим має існувати підтвердження отримання підозрюваним, обвинуваченим повістки про

виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом. У другому випадку, тобто в разі покладення обов'язку прибувати із встановленою періодичністю, підозрюваному, обвинуваченому слід з'являтися до службової особи незалежно від її виклику. У такому випадку до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду слід з'являтися не з метою участі у процесуальних діях, а фактично з метою його контролю.

З урахуванням вказаного, із метою більш точного законодавчого формулювання обов'язків особи під час застосування до неї запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою, вважаємо, що зі змісту ч. 5 ст. 194 КПК України слід виключити формулювання «... зобов'язує підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади...». Крім того, необхідно уточнити положення п. 1 ч. 5 ст. 194 КПК України, у яких визначити обов'язок підозрюваного, обвинуваченого прибувати до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду за викликом та в разі необхідності із встановленою періодичністю (додаток В).

Окремо слід зауважити, що законодавець у п. 1 ч. 7 ст. 42 КПК України серед обов'язків підозрюваного, обвинуваченого передбачив обов'язок прибути за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду, а в разі неможливості прибути за викликом у призначений строк заздалегідь повідомити про це зазначених осіб. У зв'язку з цим, може виникнути запитання: чи не дублюються положення п. 1 ч. 5 ст. 194 КПК України та п. 1 ч. 7 ст. 42 КПК України? У такому разі слід зазначити, що в ч. 7 ст. 42 КПК України визначено загальні процесуальні обов'язки підозрюваного, обвинуваченого, й зокрема, коли до особи не застосовано жодного запобіжного заходу. Накладаючи на підозрюваного, обвинуваченого обов'язок прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю, слідчий суддя, суд не лише забезпечує участь особи у кримінальному провадженні, а й попереджує його можливу негативну поведінку, що і є метою застосування запобіжних заходів. У зв'язку із вказаним, цей обов'язок є одним з основних, які покладаються на особу слідчим суддею, судом.

Другим обов'язком, що може бути покладено на підозрюваного, обвинуваченого у зв'язку із застосуванням до нього запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, є обов'язок *не відлучатися з населеного пункту, у якому він зареєстрований, проживає чи перебуває без дозволу слідчого, прокурора або суду* (п. 2 ч. 5 ст. 194 КПК України). Як доречно наголошується в науковій літературі, кожна свобода має свою межу, яка не дає їй змоги перетворитися на свавілля. Закріплена в законі межа свободи, яка є однаковою для всіх, може бути звужена для певних осіб, що є, за загальним правилом, наслідком учинення ними протиправної поведінки¹.

Зауважимо, що вказаний обов'язок здебільшого стосується обмеження, передбаченого у ст. 33 Конституції України, права на свободу пересування та вільного вибору місця проживання і права вільно залишати територію України. Разом із тим в Основному Законі наголошується що це право може бути обмежено лише у випадках, встановлених законом. Крім того, міжнародними правовими актами також передбачена можливість обмеження права особи на свободу пересування. Зокрема, у ч. 2 ст. 29 Загальної декларації прав людини зазначено, що кожна особа може піддаватися таким обмеженням, що обумовлено законом виключно з метою забезпечення визнання і поваги прав та свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, суспільного порядку й загального добробуту в демократичному суспільстві². У ч. 3 ст. 12 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16.12.1966 р. визначено, що право на вільне пересування і свобода вибору місця проживання не можуть бути об'єктом жодних обмежень, крім тих, які передбачено законом та які є необхідними для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення або прав та свобод інших³. Можливість обмеження вказаних прав

¹ Ромовська З. В. Особисті немайнові права фізичних осіб. *Українське право*. 1997. № 1. С. 53.

² Загальна декларація прав людини: Міжнародний документ від 10.12.1948. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

³ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

передбачена в положеннях й інших міжнародних документах, зокрема в чч. 3 і 4 ст. 2 протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод¹.

Отже, міжнародні нормативно-правові акти передбачають можливість обмеження права особи на свободу пересування. Однак засоби такого обмеження визначаються національним законодавством конкретної держави. У зв'язку з цим, слід наголосити, що, встановлюючи цей обов'язок для підозрюваного, обвинуваченого, слідчий суддя, суд, діючи відповідно до положень національного законодавства, фактично забезпечує виконання завдань кримінального провадження.

Слід звернути увагу, що законом не передбачено право слідчого, прокурора при ініціюванні застосування запобіжного заходу і слідчого судді, суду при вирішенні цього питання визначати особі конкретне місце проживання на період здійснення кримінального провадження. У КПК України лише передбачено право службових осіб надати дозвіл або заборонити підозрюваному, обвинуваченому відлучитися з місця проживання чи перебування. У такому випадку мова йде про обмеження права на пересування з того місця, яке самостійно обрано особою. У судовому рішенні також може бути закріплена заборона для підозрюваного, обвинуваченого залишати постійне чи тимчасове місце проживання в конкретний проміжок часу.

У зв'язку із вказаним, слід розрізняти місце постійного проживання та тимчасового перебування підозрюваного, обвинуваченого. Місцем постійного проживання особи є жиле приміщення, що придатне для проживання в ньому. Це може бути житловий будинок, квартира, гуртожиток, службове приміщення, притулок, який знаходиться у відповідному населеному пункті, за певною адресою. У такому випадку це може бути приміщення, де підозрюваний, обвинувачений проживає як власник або за договором найму (оренди) житлового приміщення, чи на інших підставах, визначених законодавством України. Місцем тимчасового

¹ Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї: Міжнародний документ від 16.09.1963 № 4. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_059.

проживання особи слід вважати місце фактичного перебування підозрюваного, обвинуваченого у відрядженні, відпустці, на лікуванні, у санаторії, у готелі та іншому приміщенні.

Із метою уточнення місця, у якому підозрюваний, обвинувачений повинен знаходитись під час здійснення кримінального провадження, слідчий суддя, суд у своєму рішенні повинні зазначити, за межі якого населеного пункту забороняється відлучатися особі без дозволу. Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що слідчі судді, як правило, вказують саме населений пункт, у якому зареєстрований, проживає чи перебуває підозрюваний, обвинувачений і який йому забороняється покидати (наприклад, ухвалою Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 15.05.2018 р. на підозрюваного накладено обов'язок не відлучатися з Калуша Івано-Франківської області без дозволу слідчого, прокурора або суду¹; ухвалою Краматорського міського суду Донецької області від 23.04.2018 р. на підозрюваного накладено обов'язок не відлучатися з м. Краматорськ Донецької області без дозволу слідчого, прокурора або суду²).

Зауважимо, що покладення обов'язку не відлучатися з населеного пункту обмежує, а не повністю позбавляє підозрюваного, обвинуваченого конституційного права на свободу пересування. Особі дозволяється самостійно переїжджати в межах населеного пункту, у якому знаходиться його місце постійного проживання чи тимчасового перебування. Натомість тривала відсутність підозрюваного, обвинуваченого за адресою проживання чи перебування без повідомлення про це відповідному органу, за доречним зауваженням А. П. Слободзян, вважається порушенням виконання особистого зобов'язання³.

¹ Ухвала Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 15.05.2018, справа № 345/1850/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74004861>.

² Ухвала Краматорського міського суду Донецької області від 23.04.2018 р., справа № 234/5381/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73992964>.

³ Слободзян А. П. Правообмеження особи у зв'язку із застосуванням до неї особистого зобов'язання. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 3. С. 209.

Дозвіл відлучитися з населеного пункту підозрюваний, обвинувачений може отримати у виключних випадках, наприклад, у разі смерті близьких родичів чи членів сім'ї, у зв'язку із професійною діяльністю тощо. У разі виникнення необхідності покинути населений пункт підозрюваний, обвинувачений повинен завчасно повідомити слідчого, прокурора або суддю, оскільки кожен виїзд повинен бути узгоджений з особою, яка здійснює кримінальне провадження.

Аналізуючи питання дотримання обов'язку не відлучатись із населеного пункту, у якому підозрюваний, обвинувачений зареєстрований, проживає чи перебуває без дозволу, виникає запитання, яка форма отримання дозволу від слідчого, прокурора або суду? Це питання законодавцем чітко не врегульовано. У зв'язку з цим, вважаємо, що дозвіл повинен бути оформлений лише письмово. Враховуючи положення ст. 110 КПК України, слідчий, прокурор може своє рішення про надання дозволу підозрюваному, обвинуваченому покинути населений пункт на певний проміжок часу оформити у формі постанови, а суд — у формі ухвали. У такій постанові, ухвалі слід відобразити причини покидання підозрюваним, обвинуваченим населеного пункту; місце, куди виїжджає особа; час її прибуття. Із метою належного забезпечення виконання обов'язку підозрюваний, обвинувачений повинен повідомити слідчого, прокурора, суд про своє пересування та факт повернення до населеного пункту, у якому він зареєстрований або проживає.

У разі прийняття слідчим, прокурором, судом рішення про відмову в наданні дозволу покинути населений пункт на певний проміжок часу слід ще раз попередити підозрюваного, обвинуваченого про негативні наслідки невиконання покладених на нього обов'язків. Інформування про можливість застосування більш суворого запобіжного заходу певною мірою впливає на підозрюваного, обвинуваченого та має психологічний вплив, чим спонукає його виконувати зобов'язання.

Третім обов'язком, який може бути покладено на підозрюваного, обвинуваченого у зв'язку із застосуванням до нього запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, є *обов'язок повідомляти слідчого, прокурора чи суд*

про зміну свого місця проживання та/або місця роботи (п. 3 ч. 5 ст. 194 КПК України). За задумом законодавця, підозрюваний чи обвинувачений не повинен отримувати дозвіл на зміну адреси проживання. Особа повинна лише повідомити слідчого, прокурора, суддю про зміну свого місця проживання чи роботи. Форма повідомлення може бути як усною, так і письмовою. Разом із тим у разі зміни місця проживання чи роботи, вважаємо, що підозрюваний, обвинувачений повинен надати копії документів, що свідчать про підтвердження цього факту.

Утримуватися від спілкування з будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом або спілкуватися з нею з дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом також може бути покладено на підозрюваного, обвинуваченого як обов'язок згідно з п. 4 ч. 5 ст. 194 КПК України. Слід зауважити, що не всі науковці погоджуються із законодавцем у закріпленні такого обов'язку. Зокрема, на переконання О. Бондаренко, це є порушенням права особи на свободу спілкування, зазначеного у ст. 34 Конституції України. На законодавчому рівні не встановлено критерії для визначення кола осіб, із якими суд або слідчий суддя має право обмежити спілкування обвинуваченого, оскільки зі змісту ст. 194 КПК України не зрозуміло, які особи підпадають під цю норму¹. Із такою позицією повністю важко погодитися, адже саме слідчий суддя, суд враховуючи всі обставини кримінального провадження повинен визначити, по-перше, необхідність накладання такого обов'язку, і по-друге, перелік осіб, із якими підозрюваному, обвинуваченому слід утримуватися від спілкування та причини, за наявності яких покладається таке зобов'язання.

Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що відбуваються випадки, коли слідчі судді покладають цей обов'язок формально. Наприклад, ухвалою Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 23.05.2018 р. на обвинуваченого покладено обов'язок утримуватися від спілкування зі свідками в цьому кримінальному

¹ Бондаренко О. Особисте зобов'язання як форма процесуального забезпечення участі осіб у кримінальному провадженні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 2 (35). С. 68–69.

провадженні¹. У змісті ухвали не обґрунтовано необхідність обмеження у спілкуванні зі свідками, не вказано, чи може обвинувачений здійснити на них вплив. Слід вказати, що схожі формулювання в рішенні про застосування запобіжного заходу використовують й інші слідчі судді, судді².

Вважаємо, що більш правильною є практика тих суддів, які вказують конкретну особу, із якою підозрюваному, обвинуваченому слід утримуватися від спілкування. Так, ухвалою Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 29.05.2018 р. обґрунтовано те, що обвинувачений має можливість здійснювати психологічний тиск на потерпілих та свідків, і тому на нього покладено обов'язок утримуватися від спілкування з п'ятнадцятьма свідками, а також трьома потерпілими³.

Згідно з п. 5 ч. 5 ст. 194 КПК України на підозрюваного обвинуваченого може бути покладено обов'язок *не відвідувати місця, визначені слідчим суддею або судом*. Покладання цього обов'язку необхідно обґрунтувати. Крім того, в ухвалі повинні бути конкретизовані місця, які забороняється відвідувати підозрюваному, обвинуваченому. У науковій літературі правильно вказується, що з логіки заборони видається, що такими місцями можуть бути: місце злочину, місце, що може спонукати до злочинних дій, місце проживання або перебування потерпілого, свідка іншого підозрюваного чи обвинуваченого⁴. Зокрема, на особу може бути покладено обов'язок не відвідувати розважальні заклади, нічні клуби, кафе, бари, паби, ресторани, ігрові

¹ Ухвала Дніпровського районного суд м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 23.05.2018 р., справа № 209/3738/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74165193>.

² Ухвала Херсонського міського суд Херсонської області від 26.03.2018 р., справа №766/2570/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72998118>; Ухвала Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 10.05.2018 р., справа № 219/537/2013-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74030125>.

³ Ухвала Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 29.05.2018 р., справа № 483/1444/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74296593>.

⁴ Слободзян А. П. Правообмеження особи у зв'язку із застосуванням до неї особистого зобов'язання. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 3. С. 210.

автомати (ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 7.05.2018 р.¹).

В окремих випадках на підозрюваного, обвинуваченого може бути покладено *обов'язок пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності*. Відомо, що алкоголізм і наркоманія є різними сторонами однієї проблеми — залежності від психоактивних речовин. У зв'язку з цим, на державу покладено обов'язок створити умови для охорони здоров'я кожної людини (ст. 49 Конституції України). Специфіка вчинення злочинів у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів полягає в тому, що більшу кількість осіб, які їх вчиняють, складають саме особи, які допускають немедичне вживання наркотиків. У зв'язку із вказаним, розповсюдження та рівень наркоманії як соціально небезпечного захворювання зумовлює потребу застосування заходів медичного характеру щодо осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення або у стані наркотичного сп'яніння, або з метою придбання наркотичних засобів, психотропних речовин для особистого вживання. Отже, сутність правообмеження підозрюваного, обвинуваченого внаслідок систематичного вживання алкоголю чи наркотичних засобів полягає в її обов'язку лікування від наркотичної або алкогольної залежності.

У п. 7 ч. 5 ст. 194 КПК України йдеться про *обов'язок докладання зусиль до пошуку роботи або до навчання*. Зростання безробіття, що спостерігається останнім часом у нашій державі, зумовило стрімке зростання вчинення корисливих злочинів, зокрема крадіжок, грабежів, розбоїв. Відповідно важливо зайняти вільний час підозрюваного, обвинуваченого, оскільки зайнятість особи позитивно впливає на виправлення та можливість запобігання вчиненню ним нового кримінального правопорушення. Тому під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд повинен встановити, чи працює особа, а в разі, якщо підозрюваним, обвинуваченим є

¹ Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 7.05.2018 р., справа № 569/7983/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73859870>.

неповнолітній — чи навчається. В іншому випадку покладення цього обов'язку на особу є доречним.

Виникає запитання, чи буде невиконання цього обов'язку свідчити про порушення зобов'язань підозрюваним, обвинуваченим, покладених у зв'язку із застосуванням запобіжного заходу? Потрібно працювати або лише докласти зусиль для цього? У цьому випадку слід зважати, що в разі, якщо особа доклала зусиль до пошуку роботи, але ще не працювала, то в такому випадку не слід розцінювати це як порушення покладеного обов'язку.

Внаслідок застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, на підозрюваного, обвинуваченого може бути покладено обов'язок *здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну* (п. 8 ч. 5 ст. 194 КПК України). Зауважимо, що відповідно до ст. 2 Закону України «Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України» від 21.01.1994 р. документами, що дають право громадянину України на виїзд з України і в'їзд в Україну, є: 1) паспорт громадянина України для виїзду за кордон; 2) дипломатичний паспорт України; 3) службовий паспорт України; 4) посвідчення особи моряка; 5) посвідчення члена екіпажу; 6) посвідчення особи на повернення в Україну (дає право на в'їзд в Україну)¹.

Покладення цього обов'язку на підозрюваного, обвинуваченого обов'язково повинно бути обґрунтовано в судовому рішенні наявністю ризиків, що особа може переховуватись від органів досудового розслідування та суду за межами території України. Разом із тим у судовій практиці трапляються випадки, коли суддя скасовує відповідний обов'язок. Так, наприклад, 04.01.2018 р. підозрюваний заявив клопотання про скасування додаткового обов'язку у вигляді здавання на зберігання до відповідних органів державної влади свого паспорта (паспортів) для виїзду за кордон, інших документів, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну. Суд врахував те, що

¹ Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України: Закон України від 21.01.1994 № 3857-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3857-12>.

підозрюваний має постійне місце роботи, а саме працює водієм вантажного автомобіля транспортної компанії ТОВ «КВАДР ТРАНСПОРТ». Основним видом діяльності зазначеної транспортної компанії є здійснення міжнародного перевезення вантажів. Право виїзду за кордон для підозрюваного є необхідним та таким, що нерозривно пов'язано з виконанням службових повноважень та трудових обов'язків та отриманням заробітку. Крім того, суд врахував те, що підозрюваний виконав вимоги, встановлені ухвалою Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області, про застосування запобіжного заходу у вигляді застави від 28.11.2017 р. у повному обсязі, зокрема виконував обов'язок прибувати до слідчого. На підставі цього та інших фактів Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області скасував покладений раніше на особу обов'язок здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон¹. Прийняття такого рішення не суперечить вимогам ст. 201 КПК України щодо повноваження слідчого судді, суду за клопотанням підозрюваного, обвинуваченого скасувати додаткові обов'язки, передбачені ст. 194 КПК України.

Ще одним обов'язком, який може бути покладено на підозрюваного, обвинуваченого є *обов'язок носити електронний засіб контролю*. Слід звернути увагу, що законодавець передбачив можливість накладення цього обов'язку під час застосування запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою. Тобто його покладання теоретично можливо як під час обрання до особи особистого зобов'язання, особистої поруки, застави, так і домашнього арешту. Разом із тим вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що цей обов'язок покладається в більшості випадків саме під час застосування домашнього арешту. На такий особливості вказаного виду запобіжного заходу звертає увагу й законодавець у ч. 5 ст. 181 КПК України. У зв'язку з цим, більш детально особливості покладання обов'язку носити електронний засіб контролю буде нами досліджено в підрозділі 4.1.

¹ Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 4.01.2018 р., справа № 308/23/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71438294>.

Наступним питанням, на яке слід звернути увагу в межах цього підрозділу, це визначення строку застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання. Положення ст. 179 КПК України це питання не розкривають. Тому, на перший погляд, можна зрозуміти, що строк цього виду запобіжного заходу не встановлений, а отже, особисте зобов'язання застосовується до особи протягом строку досудового розслідування та здійснення судового розгляду. Проте таке розуміння є оманливим. Враховуючи те, що особисте зобов'язання полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого певних обов'язків, слід звернутись до ч. 6 ст. 194 КПК України, де визначено, що строк покладання цих обов'язків становить не більше двох місяців. У разі необхідності цей строк може бути продовжений за клопотанням прокурора в порядку, передбаченому ст. 199 КПК України. Після закінчення строку, зокрема продовженого, у межах якого на підозрюваного, обвинуваченого були покладені відповідні обов'язки, ухвала про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію і обов'язки скасовуються.

Отже, враховуючи вищевказане, слід зрозуміти, що строк застосування особистого зобов'язання в КПК України прямо не вказаний на відміну від визначення строку застосування домашнього арешту та тримання під вартою. Разом із тим, враховуючи те, що особисте зобов'язання полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого певних обов'язків, й беручи до уваги положення ч. 6 ст. 194 КПК України, слід зробити висновок, що строк застосування особистого зобов'язання становить 2 місяці.

Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що в судових рішеннях іноді відсутні вказівки про те, на який строк покладено на підозрюваного, обвинуваченого обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України (зокрема, таке порушення вимог законодавства виявлено в ухвалі Полтавського районного суду Полтавської області від 22.05.2018 р. у справі № 545/766/18¹, в ухвалі Хустського районного суду Закарпатської області від

¹ Ухвала Полтавського районного суду Полтавської області від 22.05.2018 р., справа № 545/766/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74146238>.

20.04.2018 р. у справі № 309/1026/18¹). На цій проблемі акцентує увагу й ВССУ. Зокрема, в Узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 2014 р. наголошується на тому, що існують випадки, коли застосовуючи особисте зобов'язання, слідчі судді в ухвалах не зазначають конкретні обов'язки, які передбачені ч. 5 ст. 194 КПК, що покладаються на підозрюваного, а також не зазначають строк, на який покладено їх виконання². З урахуванням вищевказаного слід наголосити, що слідчим суддям, суддям під час покладення обов'язків у разі застосування особистого зобов'язання, так й обрання інших запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою, необхідно визначати строк, на який вони накладаються на підозрюваного, обвинуваченого із визначенням кінцевої дати їх дії.

Крім того, після закінчення двохмісячного строку прокурорам у разі необхідності слід звертатись до суду в порядку ст. 199 КПК України із клопотанням про продовження строку дії обов'язків, покладених на підозрюваного, обвинуваченого (наприклад, 24.07.2017 р. заступник Генерального прокурора України звернувся до суду з клопотанням про продовження строку дії запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, у якому просив продовжити строк дії обов'язків, покладених на підозрюваного на два місяці. Клопотання обґрунтовано тим, що, між іншим, строк досудового розслідування було продовжено, і ризики за цей час не зменшились³).

Слід звернути увагу на положення ч. 6 ст. 194 КПК України, якими визначено, що строк покладених на підозрюваного, обвинуваченого обов'язків може бути продовжений лише за клопотанням прокурора. У такому

¹ Ухвала Хустського районного суду Закарпатської області від 20.04.2018 р., справа № 309/1026/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73508610>.

² Узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 2014 р. Сайт «Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ». С. 50. URL: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html.

³ Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 24.07.2017, справа № 757/42297/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67972283>.

випадку незрозуміла позиція законодавця щодо позбавлення слідчого права ініціювати це питання. Враховуючи те, що право подавати до суду клопотання про застосування запобіжного заходу, як і клопотання про продовження строку тримання під вартою, може як прокурор, так і слідчий за погодженням із прокурором, вважаємо необхідним уточнити законодавчі положення. У зв'язку з цим, у ч. 7 ст. 194 КПК України слід передбачити, що слідчий за погодженням із прокурором, як і прокурор, має право подати клопотання про продовження строку обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України (додаток В).

Серед практиків іноді виникає питання щодо необхідності продовження строків покладених обов'язків у випадку застосування таких запобіжних заходів, як особиста порука та застава. На думку окремих правників, такої потреби немає (згідно з результатами, отриманими в ході опитування, такої позиції притримуються 21 % суддів, 47 % прокурорів, 85 % слідчих, 58 % адвокатів, 42 % науковців). Втім більшість із них вказують на необхідність звернення до слідчого судді, суду з метою продовження окреслених строків (додаток Б). У цьому випадку слід врахувати положення ч. 7 ст. 194 КПК України, якою встановлено, що після закінчення строку, зокрема продовженого, на який на підозрюваного, обвинуваченого були покладені відповідні обов'язки, ухвала про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію й обов'язки скасовуються. Відтак слід визнати правильною позицію тих правників, які вказують на необхідність продовження строків покладання обов'язків як у разі застосування особистого зобов'язання, так й у разі обрання особистої поруки та застави.

Ще одне важливе питання, яке слід розглянути в межах цього підрозділу, — наслідки невиконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, покладених у зв'язку із застосуванням запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання. Враховуючи вимоги ч. 2 ст. 179 КПК України, невиконання обов'язків, що встановлені для виконання підозрюваному, обвинуваченому в ухвалі слідчого судді, суду, тягне за собою можливість, по-перше, застосування більш суворого запобіжного заходу; по-друге, накладення грошового стягнення.

Інформування особи про можливість настання негативних наслідків має суттєве значення, оскільки на особу здійснюється психологічний вплив із метою мотивації до виконання покладених обов'язків. У зв'язку із зазначеним слід підкреслити, що підставою для зміни такого виду запобіжного заходу може бути лише факт порушення підозрюваним, обвинуваченим умов його застосування без поважних причин. Вважаємо, що в цьому законодавець встановлює відповідальність за порушення підозрюваним, обвинувачуваним умов особистого зобов'язання, і цілком природно, що повинен бути застосований більш суворий запобіжний захід, який реально забезпечить запобігання спробам підозрюваного, обвинуваченого переховуватися від органів досудового розслідування та суду.

Стосовно контролю за виконанням особистого зобов'язання, то слід відмітити, що законодавцем чітко розподілено повноваження службових осіб із цього питання (ч. 3 ст. 179 КПК України). Так, за підозрюваним контроль здійснює слідчий, за обвинуваченим — прокурор. Виникає питання, чи може слідчий та прокурор доручити здійснення контролю за виконанням умов особистого зобов'язання співробітникам інших підрозділів Національної поліції України, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державного бюро розслідувань (далі — ДБР), підрозділів Національного антикорупційного бюро України (далі — НАБУ)? На думку окремих науковців, на це питання слід відповісти позитивно. Зокрема, О. Бондаренко наголошує, що в такому випадку зазначені працівники при виявленні порушень повинні інформувати слідчого, прокурора¹. Разом із тим ані в порядку ст.ст. 40, 41 КПК України в частині надання доручень оперативним підрозділам про проведення слідчих (розшукових) дій, ані в порядку ст. 179 КПК України, якою регламентовано порядок застосування особистого зобов'язання, не передбачено повноважень слідчого давати доручення на здійснення контролю за виконанням умов цього виду запобіжного

¹ Бондаренко О. Особисте зобов'язання як форма процесуального забезпечення участі осіб у кримінальному провадженні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. №2 (35). С. 68.

заходу. У зв'язку з цим, слід зауважити, що виконання особистого зобов'язання — важливий процес, тому на пряму вимогу законодавця його повинен контролювати слідчий чи прокурор, не перекладаючи ці функції на інші підрозділи.

Окремому вивченню підлягає питання можливості оскарження застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання. Зазначимо, що ст. 309 КПК України містить вичерпний перелік ухвал слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування в апеляційному порядку, і ухвала про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання до цього переліку не входить. Крім того, не може бути оскаржено й застосування такого запобіжного заходу, як особиста порука.

Разом із тим слід звернути увагу на рішення ЄСПЛ у справі «Котій проти України». Заявник скаржився на те, що застосування до нього такого запобіжного заходу, як підписка про невиїзд та вилучення закордонних паспортів порушували його право на повагу до приватного та сімейного життя. У п. 59 вказаного рішення ЄСПЛ встановив, що хоча відповідно до ст. 234 КПК 1960 року дії слідчого могли бути оскаржені прокурору або до суду, скарга прокурору не була ефективним засобом захисту, а скарга до суду могла бути подана лише на етапі попереднього розгляду кримінальної справи або розгляду її по суті. В результаті такий судовий розгляд не міг забезпечити вчасне вирішення порушеного питання. Більше того, Суд наголосив, що під час розслідування, яке тривало понад три роки та сім місяців, заявникові було забезпечено інший судовий засіб правового захисту, за допомогою якого він міг би звернутися до суду за розглядом питання щодо законності та пропорційності оскаржуваного заходу або його скасування («*Kotiy v. Ukraine*», заява № 28718/09, § 59, від 05 червня 2015 року)¹.

Отже, з упевненістю можна стверджувати, що ЄСПЛ наголошує на необхідності надання особам засобів судового захисту права на оскарження застосування навіть найбільш м'якого запобіжного заходу. Відповідно проблема

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Котій проти України» (*Kotiy v. Ukraine*), заява № 28718/09, від 05 червня 2015 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a82/print.

неможливості оскарження такого запобіжного заходу, як підписка про невиїзд за часів дії КПК України 1960 року не була вирішена, як і не вирішена сьогодні в чинному КПК України, у зв'язку з відсутністю в КПК України положення щодо оскарження застосування особистого зобов'язання.

Слід зауважити, що законодавцем передбачено можливість для підозрюваного, обвинуваченого звертатися із клопотанням про зміну запобіжного заходу, зокрема про скасування чи зміну додаткових обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України. Разом із тим згідно з вимогами ст. 201 КПК України таке клопотання буде розглядати той самий слідчий суддя, суддя, який і обрав цей захід. Крім того, слідчий суддя, суд має право залишити без розгляду клопотання про зміну запобіжного заходу, подане раніше тридцяти днів із дня постановлення попередньої ухвали про застосування, зміну або відмову у зміні запобіжного заходу, якщо в ньому не зазначені нові обставини, які не розглядалися слідчим суддею, судом (ч. 5 ст. 201 КПК України). Отже, чинним законодавством для підозрюваного передбачена можливість судового перегляду застосованого під час досудового розслідування запобіжного заходу в межах того суду, яким і було прийнято відповідне рішення.

У досліджуваному питанні слід також звернутися до висновку ЄСПЛ, викладеного в п. 70 рішення у справі «Котій проти України», у якому Суд зауважив, що національне законодавство не забезпечило при застосуванні вищезазначених заходів достатніх гарантій від свавілля і воно не відповідає вимогам щодо якості законодавства в розумінні Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод («*Kotiy v. Ukraine*», заява № 28718/09, § 70, від 05 червня 2015 року)¹. Вказане свідчить про необхідність перегляду законодавчих положень стосовно можливості оскарження під час досудового розслідування запобіжних заходів та внесення змін до КПК України.

Продовжуючи думку, наголосимо, що для вирішення окресленої проблеми необхідно переглянути підхід, закладений у чинному КПК України, щодо оскарження

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Котій проти України» (*Kotiy v. Ukraine*), заява № 28718/09, від 05 червня 2015 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a82/print.

застосування запобіжних заходів. Ми вважаємо, що таку можливість слід передбачити не лише для оскарження ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту, тримання під вартою (що наразі визначено у ст. 309 КПК України), а й рішення про застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки. Зауважимо, що нами висловлена позиція щодо зміни процесуального порядку застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки та пропонується, щоб під час досудового розслідування вони застосовувались за рішенням слідчого, погодженого прокурором, або прокурором (про що мова йшла в підрозділі 1.4). Відтак ми вважаємо, що у випадку здійснення законодавчих змін щодо процесуального порядку застосування найбільш м'яких запобіжних заходів доцільним буде визначення можливості оскарження їх застосування під час досудового розслідування в порядку, встановленому ст. 303–307 КПК України.

На підставі викладеного та враховуючи висновок ЄСПЛ про невідповідність національного законодавства Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод в частині неможливості судового оскарження застосування найбільш м'якого запобіжного заходу, вважаємо, що доцільним буде доповнення ч. 1 ст. 303 КПК України пунктом 12, який передбачатиме право на оскарження постанови слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки підозрюваним, його захисником (додаток В).

Отже, дослідження питання щодо застосування особистого зобов'язання дозволяє прийти до висновку, що це найбільш м'який із передбачених КПК України запобіжних заходів, процесуальна сутність якого полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого певних обов'язків, визначених слідчим суддею, судом. Дослідження практики ЄСПЛ призвело до розуміння необхідності передбачення в чинному КПК України можливості оскарження рішення про застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки.

3.2. Особиста порука: проблеми застосування та шляхи законодавчого урегулювання

Особиста порука з точки зору її застосування є далеко не ідеальним запобіжним заходом, оскільки законодавцем не вирішено ряд важливих питань. Процесуальний порядок обрання зазначеного виду запобіжного заходу недостатньо чітко визначено в положеннях КПК України. Відповідно це тягне за собою певні недоліки у правозастосовній діяльності. У зв'язку з цим, дослідження правої сутності цього запобіжного заходу викликає в нас особливий інтерес. А отже, необхідно визначитись із проблемними моментами у процесі застосування особистої поруки та окреслити можливі шляхи їх вирішення на сучасному етапі розвитку кримінального судочинства.

Зауважимо, що цей запобіжний захід пройшов тривалий шлях у своєму розвитку. Згадки про його запровадження містяться в нормативно-правових джерелах середини XVII ст. («виставляння поручителів»). Відповідно до положень Зводу законів Російської імперії 1832 р., а також Статуту кримінального судочинства 1864 р., одним із видів запобіжних заходів визнавалось віддання на поруки. У КПК УСРР 1922 р. цей захід іменувався як порука особиста та майнова. Згідно з положеннями КПК УСРР 1927 р. було також було передбачено такий захід, як порука професійних та інших громадських організацій. Положення КПК УСРР 1960 р. серед запобіжних заходів визначало особисту поруку та поруку громадської організації або трудового колективу.

Із прийняттям КПК України 2012 року законодавець відмовився від такого заходу, як порука громадської організації або трудового колективу, і залишив лише особисту поруку. Можливо, це пов'язано з тим, що за часів дії соціалістичного режиму авторитет колективу відіграв більший вплив, ніж на сучасному етапі. На сьогодні порука може бути лише особистою. Вислів «особиста» означає, що відносини між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим не мають суспільного характеру, а отже, поручителем може бути лише фізична особа, а не колектив.

На сучасному етапі розвитку кримінального судочинства, регламентації процесуального порядку застосування особистої поруки присвячено окрему норму — ст. 180 КПК України. Особиста порука в системі запобіжних заходів поставлена законодавцем на друге місце (ч. 1 ст. 176 КПК України). Це означає, що цей захід є більш суворим порівняно з особистим зобов'язанням. Разом із тим особиста порука, як і особисте зобов'язання відноситься до тієї категорії запобіжних заходів, під час застосування яких використовується моральний (психічний) метод впливу на поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Однак під час застосування особистої поруки вплив здійснює не лише слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд, а й поручитель. Натомість, якщо вплив із боку особи, яка здійснює кримінальне провадження, має державний характер, то з боку поручителя вплив забезпечується силою авторитету родинних або дружніх відносин. Тобто ступінь примусу при застосуванні особистої поруки є більшим, ніж той, який відбувається при обранні особистого зобов'язання, оскільки методи впливу на підозрюваного, обвинуваченого стають більш різноманітними. У той же час характер правообмежень залишається на тому ж рівні, оскільки на особу покладаються такі ж обов'язки (ч. 5 ст. 194 КПК України), як і при особистому зобов'язанні. Разом із тим особиста порука порівняно з особистим зобов'язанням, хоча і не на багато, є більш суворим запобіжним заходом, оскільки підозрюваний, обвинувачений відчуває на собі вплив додаткового суб'єкта — поручителя.

У свою чергу, якщо порівнювати цей запобіжний захід із більш суворими, такими як застава, домашній арешт або тримання під вартою, то зрозуміло, що особиста порука є більш м'яким заходом. Тому не можна не погодитись з А. А. Чунихою про те, що особиста порука за своїм змістом є найбільш демократичним запобіжним заходом¹. Вивчаючи сутність запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі та фінансовими умовами, Т. В. Садова справедливо наголошує, що умови звільнення, що не пов'язані з

¹ Чуниха А. А. Поручительство в системе мер процессуального принуждения : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ставрополь, 2009. С. 85.

фінансовими обмеженнями, мають багато переваг. По-перше, їх застосування до особи з обмеженими фінансовими можливостями є більш прийнятним, оскільки надають такій особі шанс уникнути тримання під вартою. По-друге, досудовий нагляд поручителів або правоохоронних органів має можливість попередити подальшу злочинну діяльність і зменшити ризик порушення умов звільнення¹.

Хоча в науковій літературі наголошується на певних перевагах застосування особистої поруки, аналіз статистичних даних свідчить про незначну кількість обрання судьями цього виду запобіжного заходу. Так, судами першої інстанції усього задоволено клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді особистої поруки: у 2013 р. — 545 (1,03 % від загальної кількості задоволених клопотань про застосування запобіжних заходів у цьому році); у 2014 р. — 324 (0,74 %); у 2015 р. — 121 (0,3 %); у 2016 р. — 83 (0,24 %); у 2017 р. — 62 (1,7 %), у 2018 р. — 38 (0,11 %), у 2019 р. — 29 (0,1 %)². Отже, помічаємо, що слідчі, прокурори при ініціюванні питання про застосування запобіжного заходу, а слідчі судді, судді під час його обрання доволі рідко віддають перевагу особистій поруці, оскільки порівняно з іншими видами запобіжних заходів її застосовують не більше ніж у 1 % випадках.

Такі низькі показники застосування цього виду запобіжного заходу спонукають нас розібратися із причинами цього явища. Чим це викликано? Недостатньою урегульованістю на рівні закону порядку застосування особистої поруки? Чи невпевненістю слідчих, прокурорів, слідчих суддів, суддів у дієвості цього виду запобіжного заходу? За проведенням нами анкетуванням практичних працівників, виявлено, що вони рідко вдаються до ініціювання/застосування особистої поруки з таких причин (при постановці питання можливо було обрання декількох варіантів відповідей): 32 % суддів, 43 % прокурорів, 58 %

¹ Садова Т. В. Деякі аспекти застосування запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі та фінансовими умовами. *Прикарпатський юридичний вісник*. Збірник наукових праць. 2011. Вип. 1. С. 292–293.

² Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма № 1–1/1-к. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

слідчих вказали, що є труднощі із залученням поручителів, оскільки не завжди в осіб, які ведуть антисоціальний спосіб життя є рідні, друзі, які можуть викликати довіру; 41 % суддів, 31 % прокурорів, 15 % слідчих також вказали на те, що процесуальний порядок застосування особистої поруки порівняно з особистим зобов'язанням є більш складний, хоча ці заходи є схожими за своїм впливом на підозрюваного, обвинуваченого. Серед причин також виокремлено нечітку визначеність процесуального порядку застосування особистої поруки в КПК України (додаток Б).

Для порівняння зазначимо, що у США досить широко застосовуються заходи, направлені на звільнення особи під час досудового та судового розгляду за певних умов. Встановлені обмеження можуть бути як фінансовими, так і особистісними. Наприклад, § 3142 глави 207 частини II розділу 18 Зводу законів США передбачає такі заходи звільнення підсудного під час очікування судового розгляду: звільнення під особисте зізнання; звільнення під нагляд призначеної особи, яка дає згоду забезпечити явку обвинуваченого до суду і гарантує безпеку інших осіб і суспільства; звільнення за тієї умови, що обвинувачений знайде роботу або буде продовжувати трудову діяльність; заборона будь-яких контактів з потерпілим і потенційними свідками; підписка про невиїзд і заборона зміни місця проживання; дотримання спеціально встановленої комендантської години; утримання від вживання алкоголю або інших наркотичних речовин; заборона володіння зброєю; звільнення під заставу; звільнення за згодою забезпечення оплати штрафу іншими особами (майновими поручителями) у разі неявки до суду. Звід законів США зобов'язує суди обирати найменш сувору умову чи їх комбінацію, що здатні забезпечити належну поведінку обвинуваченого і його явку до суду¹.

Схожим до особистої поруки заходом, передбаченим українським законодавством, є звільнення під нагляд призначеної особи, яка дає згоду забезпечити явку обвинуваченого до суду і гарантує безпеку інших осіб і

¹ U.S. Code. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/3142>.

суспільства (підпункт (с) § 3142 частини II розділу 18 Зводу законів США). Цей захід можливо застосовувати в разі, якщо призначена особа здатна переконати суд, що особа з'явиться за викликом і не становитиме загрози для безпеці інших осіб. Такими особами можуть бути друзі або родичі обвинуваченого.

Звертаючись до національного законодавства, слід зазначити, що особиста порука полягає в наданні особами, яких слідчий суддя, суд вважає такими, які заслуговують на довіру, письмового зобов'язання про те, що вони поручаються за виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків відповідно до ст. 194 КПК України і зобов'язуються за необхідності доставити його до органу досудового розслідування чи в суд на першу про те вимогу (ч. 1 ст. 180 КПК України).

Враховуючи те, що під час застосування цього виду запобіжного заходу з'являється такий учасник кримінального провадження, як поручитель, то слід з'ясувати ряд питань. По-перше, від кого виходить ініціатива про залучення поручителя? По-друге, які вимоги пред'являються до поручителя (поручителів)? По-третє, чи є необхідним отримання згоди особи, щодо якої обирається особиста порука? По-четверте, які відносини під час кримінального провадження між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим, а також, які засоби впливу має поручитель? По-п'яте, яка кількість поручителів є достатньою для забезпечення дієвості запобіжного заходу? По-шосте, який процесуальний статус поручителя? Не на всі ці питання законодавець дає чітку відповідь. А тому бажано усвідомити усі тонкощі, із якими зіштовхуються практичні працівники під час обрання особистої поруки.

Вирішуючи питання про визначення ініціатора залучення поручителя, слід зауважити, що, за загальним правилом, про обрання будь-якого запобіжного заходу клопоче слідчий, прокурор. А отже, фактично саме слідчий чи прокурор можуть поставити перед підозрюваним, обвинуваченим питання про наявність особи, яка може стати поручителем. Зауважимо, що в законі прямо не передбачено право особи, яка бажає стати поручителем, звернутися до слідчого, прокурора або слідчого судді, суду з відповідним

клопотанням або заявою. Разом із тим, на думку Д. А. Чухрасва, відповідно до суті особистої поруки майбутній поручитель повинен мати пріоритетне право на звернення до слідчого або суду з відповідним клопотанням¹. Зазначену наукову позицію розділяє й Р. С. Холод, який звертає увагу на те, що ініціатива застосування особистої поруки повинна належати самим поручителям². Слід погодитись із науковцями та зауважити, що поручитель — це суб'єкт, який добровільно погоджується відповідати за виконання підозрюваним, обвинуваченим певних обов'язків. Відповідно й ініціатива про залучення поручителя може виходити від самої особи, яка бажає прийняти на себе такі зобов'язання.

Із цього питання в науковому колі цілком доречно зазначається, що особиста порука повинна застосовуватися лише за клопотанням поручителів чи з їхньої згоди (що свідчить про відносини взаємної довіри між ним і підозрюваним, обвинуваченим). А тому слідчий суддя, суд має право лише роз'яснити можливість особистої поруки зацікавленим особам, але не обирати такий запобіжний захід на власний розсуд, ґрунтуючись на довірі до певних осіб³.

Отже, із приводу залучення поручителя до кримінального провадження науковці сходяться на думці про можливість ініціювання цього питання особою, яка бажає стати поручителем. Натомість у процесуальному законі статус цієї особи не визначено, відповідно й не вирішено можливість подання нею клопотання чи заяви до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду про взяття на поруки підозрюваного, обвинуваченого. Вважаємо, що це питання потребує законодавчого визначення в нормі, присвяченій урегулюванню порядку застосування особистої поруки.

У досліджуваному питанні слід усвідомити також такий аспект: чи може слідчий суддя, суд проявити ініціативу про залучення поручителя до кримінального провадження.

¹ Чухрасв Д. А. Напрями вдосконалення особистої поруки в кримінальному процесі України. *Форум права*. 2011. № 2. С. 968.

² Холод Р. С. Правовий статус неповнолітнього обвинуваченого на досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2006. С. 185.

³ Рибалко В. О. Оцінні поняття, використовувані при регламентації запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 4. С. 244.

За загальним правилом, слідчий суддя, суд не наділений правом ініціювати застосування запобіжного заходу. Разом із тим на вимогу ч. 4 ст. 194 КПК України слідчий суддя, суд має право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначений у клопотанні про обрання запобіжного заходу. Тобто фактично при розгляді клопотання про застосування застави, домашнього арешту, тримання під вартою слідчий суддя, суд може застосувати не той запобіжний захід, щодо якого подає клопотання слідчий, прокурор, а особисту поруку. Разом із тим для застосування цього виду запобіжного заходу обов'язковим суб'єктом є поручитель, а отже, слідчий суддя, суд може поставити питання про наявність у підозрюваного, обвинуваченого особи, яка візьме його на поруки, або залучити того поручителя, який самостійно про це заявив.

У судовій практиці такі ситуації є типовими при вирішення питання про обрання запобіжного заходу до окремої категорії осіб, зокрема народного депутата України, судді. Наприклад, 22.04.2017 р. суддя Солом'янського районного суду м. Києва, розглядаючи клопотання про застосування щодо колишнього депутата Верховної Ради України М. Мартиненка запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою прийняв рішення про відмову в задоволенні цього клопотання та обрав щодо підозрюваного запобіжний захід у вигляді особистої поруки. Суд врахував те, що в судовому засіданні були присутні 17 народних депутатів України, а також Міністр молоді і спорту України та заступник Голови Центральної виборчої комісії, які подали до суду письмові заяви про взяття на поруки підозрюваного, а також виступили в судовому засіданні та надали пояснення із приводу виключно позитивної характеристики М. Мартиненка¹.

Отже, ініціатива про залучення поручителя до кримінального провадження може виходити як від підозрюваного, обвинуваченого, щодо якого вирішується

¹ Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 22.04.2017 р., справа №1-кс/760/6419/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66822358>; Суд відмовився заарештувати Мартиненка. *Сьогодні*. 22.04.2017 р. URL: <https://ukr.segodnya.ua/politics/sud-otkazalsya-arestovat-martynenko-1015078.html>.

питання про застосування запобіжного заходу, так і від самих осіб, які бажають взяти на поруки підозрюваного, обвинуваченого. Натомість слідчий суддя, суд можуть обрати запобіжний захід у вигляді особистої поруки лише за наявності згоди поручителя або його заяви про взяття на поруки підозрюваного, обвинуваченого.

Другим питанням, що підлягає вирішенню в межах цього підрозділу, є *визначення вимог до поручителя (поручителів)*. У науковій літературі із цього питання висловлюються різні судження¹. Це доводить той факт, що науковці по-різному тлумачать вимоги до поручителя та намагаються розкрити якомога ширше їх зміст. Натомість законодавчо визначеними вимогами є довіра або особлива довіра слідчого судді, суду до поручителя. Не можна не погодитись з О. В. Рибалко, який вказує, що поняття «довіри» само собою є оцінним і суб'єктивним, а підсилення його прикметником «особлива» ускладнює його розуміння². Враховуючи неоднозначність у тлумаченні цих категорій, вчені та науковці прагнуть розкрити їхній зміст³. Більшість вчених розкривають зміст поняття довіри через впевненість у позитивній якості людини. Не заперечуючи проти висловлених у наукових джерелах вимог до поручителя у вигляді авторитету, високих моральних та особистих якостей, все ж, на наше переконання, довіра до поручителя, перш за все, полягає в усвідомленні слідчого судді, суду того факту, що поручитель зможе сприяти досягненню мети

¹ Духовской М. В. Русский уголовный процессъ. М.: Тип. А. П. Поплавского, 1910. С. 265; Захарко А. В. Спеціальні правила застосування запобіжних заходів, пов'язаних з порукою. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 1. С. 316; Медведєва О. В. Залог и поручительство в системе мер уголовно-процессуального принуждения по законодательству Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Волгоград, 1998. С. 109.

² Рибалко В. О. Оцінні поняття, використовувані при регламентації запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 4. С. 240.

³ Михеєнко М. М. Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України: підручник, перероб. і доп. Київ : Либідь, 1999. С. 166; Кримінально-процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар. / за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. Київ : ФОРУМ, 2003. С. 359; Дрозд В. Г., Пати́к Л. Л. Процесуальний порядок застосування особистої поруки. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2016. № 3. С. 244.

запобіжного заходів та виконанню підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків.

Слід звернути увагу, що на відміну від змісту «довіри» як вимоги до поручителя, тлумачення «особливої довіри» подається у листі ВССУ «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13. Так, у п. 14 цього листа зазначено, що особою, яка заслуговує на особливу довіру може бути народний депутат України, депутат місцевої ради, особа, яка відзначена державними нагородами тощо¹.

Крім того, 24.04.2017 р. Міністерство юстиції оприлюднило юридичне повідомлення «Про деякі питання застосування особистої поруки в кримінальному провадженні», згідно з яким особиста порука заснована на довірі до поручителя з боку слідчого судді чи суду, яка ґрунтується на особливих моральних якостях поручителя, його авторитеті. Особлива довіра до особи може бути підтверджена її соціальним статусом, характером чи родом занять. Наприклад, до осіб, які заслуговують на особливу довіру, можна віднести народних депутатів, депутатів місцевих рад, державних діячів, керівників органів центральної або місцевої влади, осіб, відзначених державними нагородами, громадян, які мають визначні спортивні відзнаки тощо. Також у повідомленні Міністерства юстиції наголошено, що законодавство не обмежує право особи виступити поручителем. Це право гарантовано КПК України незалежно від того, яку посаду займає ця особа. Головне, щоб ця процедура відповідала критеріям, визначеним КПК України².

Цікавим є той факт, що не всі КПК держав-СНД, регламентуючи порядок застосування особистої поруки,

¹ Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист ВССУ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

² Про деякі питання застосування особистої поруки в кримінальному провадженні: Повідомлення Міністерства юстиції від 24.04.2017 р. Сайт «Міністерство юстиції» URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/pro-deyaki-pitannya-zastosuvannya-osobistoi-poruki-v-kriminalnomu-provadjenni-23551>.

тлумачать зміст довіри аналогічно національному законодавству. Так, наприклад, згідно з ч.1 ст.106 КПК Киргизької Республіки, особам, які займають державні політичні та муніципальні політичні посади, а також членам Ради з відбору суддів Киргизької Республіки забороняється виступати особистими поручителями¹. Отже, у законодавстві зазначеної державі містяться положення фактично протилежні національним нормам щодо осіб, які можуть бути поручителями під час обрання запобіжного заходу.

У практиці національних судів навпаки розповсюдженими є випадки взяття на поруки державних посадовців. Так, наприклад, 15.02.2018 р. Солом'янський районний суд м. Києва, розглядаючи клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою відносно мера м. Одеси Г. Труханова, відмовив у його задоволенні та обрав запобіжний захід у вигляді особистої поруки. Поручителем було визначено народного депутата Верховної Ради України VIII скликання Д. Голубова².

Втім особлива довіра до поручителя, яка визначається його високою заслугою перед державою, не завжди є підставою для обрання щодо особи запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. Наприклад, 29.03.2018 р. Апеляційний суд м. Києва розглядав апеляційну скаргу Надії Савченко щодо застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, який 23.03.2018 р. обрав Шевченківський районний суд Києва. Під час розгляду скарги до суду надійшла заява від політика, правозахисника, народного депутата України I, II та IV скликань, Героя України Степана Хмари про взяття на поруки підозрюваної Н.Савченко. Натомість колегія суддів не вважала можливим задовольнити вказану заяву, оскільки за обставин кримінального провадження запобіжний захід у вигляді

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской республики: Закон Кыргызской республики от 24 января 2017 года № 10. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36313326#pos=6;-106.

² Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 15.02.2018 р., справа № 760/4358/18-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72314230>; Суд відпустив заступника Труханова на поруки. Новини Радіо Свобода. 15.02.2018. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news/29042144.html>.

особистої поруки не може бути застосовано до підозрюваного¹. Зрозуміло, що наведений приклад свідчить про те, що суд під час застосування запобіжного заходу враховує усі обставини кримінального провадження. Тому заява особи, яка має державну нагороду і яка фактично заслуговує на особливу довіру, не може бути розцінена як підстава, за наявності якої слід обов'язково застосовувати особисту поруку.

Наголосимо, що слідчий суддя, суд розглядають питання, чи є особи, які виявили бажання взяти на поруки підозрюваного, обвинуваченого такими, які заслуговують на довіру, особливу довіру. Довіра слідчого судді, суду до поручителя зводиться до впевненості в їхній здатності здійснювати реальний позитивний вплив на підозрюваного, обвинуваченого.

Слід навести позицію Л. К. Трунової про те, що довіра до поручителів повинна на чомусь ґрунтуватися². Погоджуючись із вченою, слід додати, що перевірка даних про особу поручителя є обов'язковим етапом під час застосування особистої поруки. Із цією метою слідчий, прокурор може витребувати довідки, характеристики з місця роботи, проживання поручителя. Разом із тим особа, яка бере на поруки підозрюваного, обвинуваченого може надати документи, які її характеризують, і самостійно. Отже, у матеріалах кримінального провадження повинні бути відображені дані про те, що поручитель спроможний утримати підозрюваного, обвинуваченого від дій, що перешкоджають здійсненню кримінального провадження.

Отже, розглядаючи сутність вимог до особистості поручителя, слід підкреслити, що довіра та особлива довіра, перш за все, полягають в усвідомленні слідчого судді, суду того факту, що поручитель зможе сприяти досягненню мети запобіжного заходу та виконанню підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, по-друге,

¹ Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 29.03.2018 р., справа № 761/10439/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/731888704> Савченко хоче взяти на поруки Герой України. *Українська правда*. 29.03.2018. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2018/03/29/7176177/>.

² Трунова Л. К. Современные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе : дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09. М., 2002. С. 184.

ґрунтуються на особливих моральних якостях поручителя, його авторитеті. Право бути поручителем гарантовано законом незалежно від того, яку посаду обіймає особа. Натомість на відміну від довіри особлива довіра до поручителя може бути продиктована його соціальним статусом, характером чи родом занять.

При дослідженні порядку застосування особистої поруки слід також з'ясувати *питання щодо необхідності отримання згоди особи, щодо якої обирається особиста порука*. На сучасному етапі розвитку науки кримінального процесу більшість вчених схиляються до позитивної відповіді на поставлене питання¹. На недоцільності обов'язкового отримання згоди підозрюваного, обвинуваченого на застосування запобіжного заходу у вигляді особистої поруки наголошує Д. А. Чухраєв².

Національне законодавство на відміну від законодавчих положень інших держав не передбачає згоду особи, щодо якої обирається особиста порука, як умови обрання особистої поруки. Так, наприклад, ч. 2 ст. 103 КПК РФ містить положення, згідно з яким обрання особистого поручительства як запобіжного заходу допускається за письмовим клопотанням одного або декількох поручителів за згодою особи, щодо якої дається поручительство³. Аналогічні законодавчі положення закріплено в ч. 2 ст. 121 КПК Республіки Білорусь⁴, ч. 2

¹ Василенко Д. Л. Обмеження окремих прав громадян під час досудового провадження : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2008. С. 154; Садова Т. В. Деякі аспекти застосування запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі та фінансовими умовами. *Прикарпатський юридичний вісник*. Збірник наукових праць. 2011. Вип. 1. С. 294; Ені О. В. Клопотання в кримінальному процесі України : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.09. К., 2009. С. 106; Ніколаєв О. О. Проблеми забезпечення процесуальних прав та законних інтересів обвинуваченого на досудовому слідстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2001. С. 13.

² Чухраєв Д. А. Напрями вдосконалення особистої поруки в кримінальному процесі України. *Форум права*. 2011. № 2. С. 968.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

ст. 106 КПК Киргизької Республіки¹. Слід звернути увагу на положення Мінімальних стандартних правил ООН щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням (Токійські правила) від 14.12.1990 р., у яких закріплено, що заходи, які не пов'язані з тюремним ув'язненням, накладають будь-яке зобов'язання на правопорушника і застосовуються до формального розгляду або суду, або замість них, вимагають згоди правопорушника (п. 3.4.)².

Зауважимо, що за результатами анкетування встановлено, що 92 % суддів, 89 % прокурорів, 87 % слідчих, 79 % адвокатів, 91 % науковців вважають доцільним передбачити в КПК України додаткову умову застосування особистої поруки — отримання згоди підозрюваного, обвинуваченого на обрання цього заходу (додаток Б).

Отже, враховуючи положення міжнародних договорів, які є частиною національного законодавства, а також думки практиків та науковців вважаємо необхідним передбачити в законі положення про можливість і доцільність застосування особистої поруки за згодою підозрюваного, обвинуваченого. Вказане вимагає внесення доповнень до ч. 2 ст. 180 КПК України (додаток В).

Не менш важливим при обранні особистої поруки є вирішення питання про відносини між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим. У цьому аспекті вважаємо, що важливою умовою ефективного застосування особистої поруки є взаємна довіра між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим. Із цього приводу А. В. Захарко підкреслює, що застосування цього запобіжного заходу було б ефективнішим за умови попереднього отримання згоди обвинуваченого піддаватися виховному впливові поручителів, спрямованому на забезпечення його належної поведінки. Адже закон не дозволяє поручителям обмежувати будь-які права обвинуваченого без його згоди для виконання

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской республики: Закон Кыргызской республики от 24 января 2017 года № 10. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36313326#pos=6;-106.

² Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила): Міжнародний документ від 14.12.1990. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_907

ними своїх обов'язків¹. Таку позицію ми підтримуємо. Водночас вважаємо, що дві умови — довіра чи особлива довіра слідчого судді до поручителя, а також взаємна довіра між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим — є однаково важливими при застосуванні особистої поруки.

Загальновідомо, що поручитель повинен користуватися авторитетом у підозрюваного, обвинуваченого, мати заходи впливу. У протилежному випадку немає необхідності застосовувати цей вид запобіжного заходу та передавати на поруки особі, яка не в змозі забезпечити належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Тобто в основі особистої поруки повинна бути довіра поручителя та підозрюваного, обвинуваченого, а також повага з боку підозрюваного, обвинуваченого до свого поручителя.

При з'ясуванні суті відносин між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим, слід встановити, які засоби впливу може мати поручитель на особу, за яку він поручився. Це питання постає з тієї причини, що законом не передбачено, якими методами і в яких формах поручителі повинні забезпечувати належну поведінку і явку підозрюваного, обвинуваченого. Стосовно цієї проблеми Т. В. Садова зазначає, що пересічний громадянин не володіє жодними засобами для застосування примусу. Автор вважає, що в розпорядженні поручителя є лише метод переконання².

Із приводу недосконалості закону стосовно регулювання процесуального порядку особистої поруки звертає увагу й Т. В. Данченко. На її думку, законодавцю слід визначити не лише обов'язки поручителів, а й урегулювати відносини обвинуваченого зі своїми поручителями та відповідальність перед ними в разі порушення умов особистої поруки³. Така позиція викликає певні заперечення, оскільки, на наше переконання, нормами закону неможливо

¹ Захарко А. В. Спеціальні правила застосування запобіжних заходів, пов'язаних з порукою. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 1. С. 317.

² Садова Т. В. Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англо-американської правової системи в контексті міжнародних стандартів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2009. С. 120.

³ Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2007. С. 28.

урегулювати відносини, що будуються на моральному впливі поручителя на підозрюваного, обвинуваченого. Відповідно передбачити відповідальність підозрюваного, обвинуваченого перед поручителем у КПК України є недоцільним. Це пов'язано з тим, що під час застосування особистої поруки використовується моральний (психічний) метод впливу на поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Тому не зрозуміло, про який вид відповідальності перед поручителем наголошувала Т. В. Данченко. У КПК України передбачена відпо-відальність підозрюваного, обвинуваченого перед органами, які здійснюють кримінальне провадження, а не перед поручителем. І це застосування більш суворого запобіжного заходу.

У цьому контексті зауважимо, що як поручителі, як правило, виступають родичі, близькі друзі або колеги підозрюваного, обвинуваченого. У такому випадку між поручителем і підозрюваним, обвинуваченим є тісний родинний або соціальний зв'язок. Відповідно вплив із боку поручителя забезпечується силою авторитету родинних або дружніх відносин.

У практичній площині може виникнути ситуація, коли поручитель виявить бажання відмовитись від виконання своїх обов'язків. У такому випадку він повинен повідомити слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд і заявити клопотання про звільнення від обов'язків, взятих при обранні запобіжного заходу. Право на відмову від взятого на себе зобов'язання передбачене ч.4 ст.180 КПК України. У цій нормі також закріплено, що в такому випадку особиста порука замінюється іншим запобіжним заходом. Натомість вважаємо, що не в кожному випадку при відмові поручителя від своїх обов'язків повинен застосовуватися інший запобіжний захід. Наприклад, поручитель відмовився від зобов'язань через об'єктивні причини, що не пов'язані з поведінкою підозрюваного, обвинуваченого (хвороба, довгострокове відрадження, зміна місця проживання тощо). У такому випадку особиста порука може бути залишена із залученням нового поручителя. Якщо ж поручитель відмовиться від зобов'язань у зв'язку з тим, що виховний вплив його на підозрюваного, обвинуваченого не призводить до належного результату й особа опирається цим заходам, у

цій ситуації дійсно необхідно замінити особисту поруку на більш суворий запобіжний захід. У зв'язку з викладеним пропонуємо передбачити в законі можливість не лише зміни запобіжного заходу, а й заміни поручителя у випадку, коли він відмовився від виконання своїх обов'язків. Відтак є необхідним внесення змін до ч. 4 ст. 180 КПК України (додаток В).

У ч. 2 ст.180 КПК України передбачені положення щодо визначення кількості поручителів під час застосування особистої поруки. У разі, якщо особа заслуговує на особливу довіру, то поручитель може бути лише один. Зміст цієї норми дає можливість зрозуміти, що в разі, коли особа заслуговує на довіру, а не на особливу довіру, то кількість поручителів повинна бути не менше двох. Тобто законодавець надав можливість слідчому судді, суду обирати необхідну кількість поручителів залежно від ступеня довіри до поручителя. Зрозуміло, що максимальна кількість поручителів необмежена.

У науковій літературі також піднімається питання щодо оптимальної кількості поручителів. На думку М. І. Капінуса, кількість поручителів не менше двох є найбільш оптимальною¹. Інші науковці наголошують, що рішення про кількість поручителів повинно ґрунтуватися на цілісному сприйнятті кваліфікації діяння, особистості обвинуваченого, якостей майбутніх поручителів, засобів впливу та охоплювати особливості соціальної сфери життя особи, щодо якої обирається особиста порука².

Із приводу зазначеного хочемо наголосити, що наявність двох і більше поручителів дозволяє слідчому судді, суду впевнитися в особі, щодо якої обирається запобіжний захід, а також викликає більшу віру в те, що порука декількох осіб зможе гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього зобов'язань. Збільшення кількості поручителів (більше двох) є доречним у тих випадках, коли поручителі самостійно ініціюють свою

¹ Капінус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буковед, 2007. С. 323.

² Чухраев Д. А. Напрями вдосконалення особистої поруки в кримінальному процесі України. *Форум права*. 2011. № 2. С. 968.

участь у кримінальному провадженні. Тобто, коли вони самостійно звертаються до слідчого, прокурора або слідчого судді, суду із заявою про взяття підозрюваного, обвинуваченого на поруки.

Найбільш проблемним питанням під час застосування особистої поруки є *визначення процесуального статусу поручителя*. Проблема полягає в тому, що стаття 180 КПК України визначає такого учасника кримінального провадження як поручителя. Проте ані в п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України, присвяченому визначенню переліку учасників кримінального провадження, ані у главі 3 КПК України «Суд, сторони та інші учасники кримінального провадження» про поручителя мова не йде взагалі. Цікавим є той факт, що в п. 25 ч.1 ст. 3 КПК України серед учасників кримінального провадження визначено заставодавця, який є схожим за статусом із поручителем суб'єктом. Натомість про поручителя законодавець у цій нормі не згадує. У зв'язку з цим, пропонуємо уточнити положення п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України і після слова «понятий» додати слово «поручитель» (додаток В).

Крім того, із метою урегулювання статусу поручителя в КПК України необхідно нормативно визначити поняття, права та обов'язки такого учасника кримінального провадження. Зауважимо, що в ч. 3 ст. 180 КПК України передбачено, що поручителю роз'яснюються його обов'язки та наслідки їх невиконання. Разом із тим чітко визначених ані прав, ані обов'язків поручителя закон не містить. Зауважимо, що в науковій літературі вже зроблено спробу визначити права та обов'язки поручителя¹.

Враховуючи напрацювання науковців, а також власне дослідження піднятої проблеми, маємо висловити переконання в потребі внесення нормативних змін. У зв'язку з цим, пропонуємо доповнити КПК України статтю 67-1 «Поручитель, заставодавець»², у якій викласти,

¹ Чухраев Д. А. Удосконалення процесуального статусу поручителя, що залучається під час обрання запобіжного заходу у кримінальному судочинстві України. *Правничий часопис Донецького університету*. 2013. № 2. С. 78. URL: <http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pchdu> 2013 2 14

² *Визначення процесуального статусу заставодавця та необхідність його закріплення у даній нормі міститься у підрозділі 3.3.*

що поручителем є фізична особа, яка заслуговує у слідчого судді, суду на довіру та поручається за виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків відповідно до статті 194 КПК України. Поручитель (як і заставадавець) має право: 1) знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється або обвинувачується особа; 2) знати про зміну підозри або обвинувачення щодо особи, відносно якої застосовано запобіжний захід; 3) знати сутність обов'язків, покладених на підозрюваного, обвинуваченого, і строки їх застосування; 4) бути повідомленим про проведення процесуальних дій за участі особи, щодо якої застосовано запобіжний захід; 5) відмовитись від взятих на себе зобов'язань. Поручитель (заставадавець) зобов'язаний: 1) забезпечувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків; 2) забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи в суд за викликом; 3) інформувати слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд про обставини, що унеможливають виконання покладених на нього обов'язків (додаток В).

Наведені змістовні положення дозволяють зробити висновок про те, що особиста порука є далеко не ідеальним із точки зору правозастосування запобіжним заходом, оскільки законодавцем не вирішено ряд важливих питань. Процесуальний порядок обрання зазначеного виду запобіжного заходу недостатньо чітко визначено на рівні КПК України, що зумовлює певні труднощі під час його обрання.

Враховуючи проведене нами дослідження, слід сформулювати особливості застосування запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. 1. Ініціатива про залучення поручителя до кримінального провадження може надходити як від особи, щодо якої вирішується питання про застосування запобіжного заходу, так і від самих осіб, які бажають взяти на поруки підозрюваного, обвинуваченого. Натомість слідчий суддя, суд можуть обрати запобіжний захід у вигляді особистої поруки лише за наявності згоди поручителя або його заяви про взяття на поруки підозрюваного, обвинуваченого. 2. Процесуальними вимогами до поручителя є те, що така особа заслуговує на

довіру або особливу довіру слідчого судді, суду. Довіра та особлива довіра, перш за все, полягають в усвідомленні слідчого судді, суду того факту, що поручитель зможе сприяти досягненню мети запобіжного заходу та виконанню підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків; по-друге, ґрунтуються на особливих моральних якостях поручителя, його авторитеті. На відміну від довіри особлива довіра до поручителя може бути підкріплена його соціальним статусом, характером чи родом занять.

3. Особисту поруку можливо і доцільно застосовувати за згодою підозрюваного, обвинуваченого. 4. Важливою умовою ефективного застосування особистої поруки є взаємна довіра між поручителем та підозрюваним, обвинуваченим. Отже, в основі особистої поруки повинна бути довіра поручителя до підозрюваного, обвинуваченого, а також повага з боку підозрюваного, обвинуваченого до свого поручителя. 5. Під час застосування цього виду запобіжного заходу поручителям бажано використовувати заходи морально-психологічного впливу. Влив із боку поручителя забезпечується силою авторитету родинних або дружніх відносин. 6. Кількість поручителів повинна бути не менше двох. У разі, якщо особа заслуговує на особливу довіру, то поручитель може бути лише один. Збільшення кількості поручителів (більше двох) є доцільним у випадках, коли поручителі самостійно ініціюють свою участь у кримінальному провадженні. 7. У разі призначення декількох поручителів між ними можливий розподіл обов'язків підозрюваного, обвинуваченого, за виконання яких вони беруть на себе зобов'язання.

З урахуванням вищевикладеного, слід наголосити, що сучасні умови розвитку держави потребують більш суттєвих змін у системі альтернативних запобіжних заходів, а отже, слід направити зусилля на удосконалення законодавства в частині регламентації процесуального порядку застосування особистої поруки. Із цією метою, по-перше, необхідно удосконалити положення ст. 180 КПК України, а по-друге, урегулювати процесуальний статус поручителя.

3.3. Процесуальний порядок застосування застави у кримінальному провадженні

3.3.1. Сучасний стан застосування застави

У сучасних умовах розвитку кримінальних процесуальних відносин необхідним є пошук дієвих запобіжних заходів, що, з одного боку, дозволить вирішити завдання кримінального провадження, а з іншого — щонайменше обмежать права, свободи і законний інтерес особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Із метою гуманізації кримінального судочинства потрібно усунути репресивні заходи і замінити їх економічними важелями впливу. Вони можуть стати дієвим фактором, що утримує особу від здійснення несприятливих для кримінального судочинства дій. Відтак особливої актуальності і значущості набувають питання щодо дослідження застосування майнових запобіжних заходів.

Чинному кримінальному процесуальному законодавству України відомий один майновий запобіжний захід — застава. Зауважимо, що запровадження застави як запобіжного заходу у кримінальному процесі пов'язано із прийняттям Статуту кримінального судочинства 1864 року¹. Цей вид запобіжного заходу збережено також у КПК УСРР 1922, 1927 рр.². Натомість КПК УРСР 1960 р. у переліку запобіжних заходів не передбачав застави³. І лише в листопаді 1996 р. у національне кримінальне процесуальне законодавство було внесено зміни щодо «повернення» застави до системи запобіжних заходів⁴. Такі зміни

¹ Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825–28 февраля 1881 г. В 55 т. Том XXXIX. Отделение 2. 1864 г. Санкт-Петербург: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1867. С. 215–306.

² Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1922 г. Харьков: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1925. 224 с.; Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1927 р. Харків: Юридичне видання Наркомюсту УСРР, 1927. 124 с.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Закон Украинской ССР от 28.12.1960 г. Киев: Государственное издательство политической литературы УССР, 1961. 214 с.

⁴ Про внесення змін і доповнень до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України: Закон України від 20.11.1996 р. № 530/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530/96-%D0%B2%D1%80/ed19961229>.

обумовлено прийняттям у червні 1996 р. Конституції України, яка встановлювала посилення правових гарантій прав, свобод і законних інтересів людини в різних сферах суспільного життя, зокрема й під час кримінальної процесуальної діяльності.

Разом із тим вказані законодавчі зміни не сприяли розповсюдженню застосуванню застави у правозастосовній діяльності слідчих та прокурорів. За дослідженням, неналежна правова регламентація застави в КПК України з 1996 по 2012 роки призводила майже до одиничних випадків обрання цього заходу на практиці. Серед причин низького рівня застосування застави у вказаний період слід назвати: відсутність чітко визначеного в законі розміру застави; труднощі, що виникали у практичних працівників при визначенні майна, яке може бути заставою, та способі його зберігання тощо.

Із введенням у дію КПК 2012 р. ситуація щодо застосування застави у кримінальному судочинстві дещо змінилась. Прийняття цього кодексу було обумовлено, перш за все, виконанням Україною міжнародних зобов'язань щодо гуманізації кримінального процесу та врахуванням загальноновизнаних правових стандартів, зокрема, що стосуються застосування запобіжних заходів.

Вивчення сутності запобіжного заходу у вигляді застави вимагає більш ґрунтовного та поглибленого наукового дослідження, ніж у межах одного підрозділу. Це пов'язано з тим, що обрання цього заходу пов'язано з аналізом багатьох теоретичних та практичних питань, зокрема: з'ясування сутності правової природи та мети застави; визначення розміру та предмета застави; урозуміння долі застави після скасування, припинення дії або зміни запобіжного заходу; розкриття процесуального статусу заставодавця; з'ясування відповідності національного кримінального процесуального законодавства міжнародним стандартам щодо застосування застави; окреслення механізму забезпечення прав підозрюваного, обвинуваченого, заставодавця під час застосування застави та інших.

У зв'язку з масштабністю питань, що виникають у правників під час обрання застави, цьому питанню були

присвячені комплексні дисертаційні дослідження таких українських юристів, як: Ю. В. Донченко (2003 р.), Т. В. Данченко (2007 р.), А. В. Захарко (2010 р.). Поширеного вивчення на дисертаційному та монографічному рівні питання застосування застави набуло на теренах держав СНД. Це питання вивчали, зокрема, такі науковці, як С. І. Вершиніна (1998 р.), О. В. Медведєва (1998 р.), А. В. Величко (2001 р.), Т. А. Ханов (2000 р.), О. Є. Григорьєва (2008 р.), С. В. Богданчиков (2010 р.)¹ та інші.

Отже, визнаємо, що дослідження сутності застави є актуальним і значущим як для науковців, які присвячують вивченню цього питання окремі праці, так і для практичних працівників, які у своїй діяльності кожен день стикаються із труднощами в реалізації законодавчих положень. Вказане спонукає нас, не зупиняючись на теоретичних аспектах з'ясування правової природи застави, звернути більшу увагу саме на проблемні моменти, пов'язані із практикою застосування цього виду запобіжного заходу.

¹ Донченко Ю. В. Застава як запобіжний захід в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003 20 с.; Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010, 20 с.; Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2007 20 с.; Вершиніна С. І. Залог в системі мер пресечения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Самара, 1998, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/zalog-v-sisteme-mer-presecheniya>; Медведєва О. В. Залог и поручительство в системе мер процессуального принуждения по законодательству Российской Федерации : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Волгоград, 1998, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/zalog-i-poruchitelstvo-v-sisteme-mer-ugolovno-protsessualnogo-prinuzhdeniya-po-zakonodatelst.>; Величко А. В. Правовое регулирование применения залога как меры пресечения в уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2001, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/pravovoe-regulirovanie-primeneniya-zaloga-kak-mer-y-presecheniya-v-ugolovnom-protsesse>; Ханов Т. А. Теория и практика применения залога в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: Учебное пособие. Караганда, 2000. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1198608&subID=100079436,100079437>; Григорьєва А. Е. Вопросы теории и практики избрания следователями органов внутренних дел отдельных мер пресечения: залога и домашнего ареста : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Красноярск, 2008, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/voprosy-teorii-i-praktiki-izbraniya-sledovatelyami-organov-vnutrennikh-del-otdelnykh-mer-pre>; Богданчиков С. В. Залог в уголовном судопроизводстве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2010, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/zalog-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-0>.

Аналіз статистичних даних про обрання застави під час досудового розслідування свідчить про незначне, але більш поширене застосування застави, ніж за часів дії попереднього КПК України. Так, слідчими суддями задоволено клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді застави: у 2013 р. — 1052 (2,01 % від загальної кількості задоволених клопотань про застосування запобіжних заходів у цьому році); у 2014 р. — 634 (1,46 %); у 2015 р. — 349 (0,87 %); у 2016 р. — 249 (0,72 %); у 2017 р. — 252 (0,71 %), у 2018 р. — 427 (0,77 %), у 2019 р. — 229 (0,79 %)¹. Тобто в середньому протягом 2013–2019 років застава застосовується в 1,04 % випадків. Отже, слід констатувати, що у практичній діяльності застава як самостійний запобіжний захід застосовується доволі рідко (додаток А. Рис. А.1).

Слід вказати, що наведені показники стосуються застосування застави як самостійного запобіжного заходу. Натомість згідно з положеннями чинного КПК України застава може обиратись як альтернатива триманню під вартою. Так, згідно зі статистичною звітністю ГПУ, кількість звільнених осіб з-під варти у зв'язку із внесенням застави у 2013 р. становила — 475, у 2014 р. — 509, у 2015 р. — 793, у 2016 р. — 674, у 2017 р. — 884, у 2018 р. — 981, у 2019 р. — 954². У 2013 році кількість звільнених осіб з-під варти у зв'язку із внесенням застави була набагато меншою порівняно із застосуванням застави як самостійного запобіжного заходу. Втім протягом 2015–2019 рр. ці показники змінились, і застава як альтернатива триманню під вартою стала реалізовуватись приблизно у 2–2,5 рази частіше (додаток А. Рис. А.5).

Низькі показники застосування застави як самостійного запобіжного заходу аналогічні даним щодо обрання особистої поруки. Згідно із проведенням анкетуванням практичних працівників виявлено, що вони дійсно рідко вдаються до ініціювання (застосування) застави з таких причин: 84 % суддів, 79 % прокурорів, 73 % слідчих

¹ Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма № 1-1/1-к. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

² Звіт про роботу прокурора за січень – грудень 2013–2019 рр. Форма № П. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

вказали, що матеріальна незабезпеченість підозрюваних не дає можливість застосовувати цей запобіжний захід; 24 % суддів, 34 % прокурорів, 11 % слідчих зауважили, що є труднощі із залученням заставодавців; крім того, 11 % суддів, 19 % прокурорів, 18 % слідчих також вказали, що не вважають цей запобіжний захід дієвим для запобігання настанню ризикам (додаток Б).

Слід зазначити, що запобіжний захід у вигляді застави застосовується рідко не лише в Україні. Наприклад, у Данії застава розцінюється як необґрунтований привілей заможних. У зв'язку з цим, цей захід використовується вкрай рідко¹. У Бельгії схожа ситуація. Небажання судів застосовувати цей захід пов'язано з міркуваннями нерівності матеріально забезпечених і незаможних злочинців перед інститутом застави².

Доктринальні підходи до вирішення проблеми застосування застави, які достатньо широко представлені в науці кримінального процесу, свідчать про те, що сутність застави виражається в застосуванні економічних механізмів утримання підозрюваного, обвинуваченого від неналежної поведінки та виконання покладених на нього зобов'язань. У процесі застосування цього виду запобіжного заходу державний примус полягає в існуванні реальної загрози втрати підозрюваним, обвинуваченим чи заставодавцем коштів, що складають предмет застави, у випадку невиконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків. Слід визнати обґрунтованою думку М. О. Чельцова, який зазначав, що застава розрахована на створення в обвинуваченого (підозрюваного) достатньо сильного егоїстичного мотиву, спрямованого на неухилення від явки і тим самим до збереження своїх чи заставодавця майнових прав та інтересів³.

Дійсно, застава є одним з ефективних засобів, що спирається на економічну зацікавленість у збереженні

¹ Стойко Н. Г., Шагинян А.С. Уголовный процесс Англии и Уэльса, Бельгии и Дании: сравнительно-правовой аспект. Красноярск : Красноярский государственный университет. 1997. С. 50.

² Там само. С. 45.

³ Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. Москва : Госюриздат, 1951. С. 210.

грошової суми і на моральні зобов'язання підозрюваного, обвинуваченого перед іншими особами в разі, якщо вони виступили заставаодавцями. Адже, коли особа не дотримується покладених на неї зобов'язань, предмет застави передається за рішенням суду державі. Наголосимо, що при застосуванні запобіжного заходу у вигляді застави саме економічні мотиви примушують особу виконувати покладені на неї обов'язки.

Натомість практиці відомі випадки, коли окремі особи після внесення застави починають переховуватися від органів досудового розслідування та суду. Так, наприклад, у грудні 2017 року в м. Київ підозрюваний у кримінальному провадженні про вчинення розбою після внесення застави в розмірі 260 тис. грн порушив покладені на нього обов'язки та почав переховуватися від органів досудового розслідування. У подальшому місцезнаходження підозрюваного було встановлено і до нього засновано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, а застава, внесена підозрюваним, була звернена в дохід держави¹. Зауважимо, що це не одиничний приклад порушення правил застосування застави. І дійсно, у практичній діяльності аналогічні випадки іноді трапляються. На жаль, офіційних даних про кількість випадків порушення правил застосування застави немає. Проте проведеним опитуванням практичних працівників встановлено, що приблизно у 5 % випадків підозрювані, обвинувачені після внесення застави починають переховуватися від органів досудового розслідування, суду (додаток Б).

Причинами порушення умов застосування застави, на переконання практичних працівників, є те, що підозрюваний, обвинувачений має бажання переховуватися від органів досудового розслідування та суду, особливо у кримінальних провадженнях про розслідування тяжких за особливо тяжких злочинах, за вчинення яких передбачено покарання у вигляді позбавлення волі (це зазначили 89 % суддів, 92 % прокурорів, 97 % слідчих, 91 % адвокатів, 92 % науковців), а також те, що підозрюваний, обвинувачений не

¹ В Киеве подозреваемый мужчина сбежал после внесения залога 260 тысяч гривен: Украинские национальные новости. 22.06.2018 г. URL: <https://www.unn.com.ua/ru/news/1737521-u-kiyevi-pidozryuvaniy-cholovik-vtik-pislya-vnesennya-zastavi-260-tisyach-griven>.

відчуває відповідальності перед заставодавцем (таку відповідь надали 17 % суддів, 12 % прокурорів, 15 % слідчих, 13 % адвокатів, 12 % науковців) (додаток Б). Крім того, проведеним дослідженням встановлено, що більшість випадків порушення умов застосування застави виявлено саме в областях України, які межують із територіями, на яких проводиться операція Об'єднаних сил, тобто в Донецькій та Луганській областях.

У зв'язку із вказаним, стовідсотково стверджувати, що економічні мотиви примушують особу виконувати покладені на неї обов'язки, ми не можемо. Проте й не можна заперечувати дієвість цього запобіжного заходу, оскільки більшість підозрюваних, обвинувачених реально виконують покладені на них зобов'язання саме завдяки загрози майнових втрат.

Досліджуючи сутність примусу на особу під час здійснення кримінального провадження, Є. С. Жигарев звертає увагу, що економічні важелі здійснюють опосередкований вплив на поведінку підозрюваного, обвинуваченого, вони менш ефективні, ніж адміністративний безпосередній примус особи до належної поведінки¹. Вченого слід підтримати, оскільки, як показало дослідження та вищенаведений приклад, економічний метод впливу на підозрюваного не завжди є ефективним. І тому зрозуміло, що застосування найбільш суворого запобіжного заходу є більш ефективним із точки зору попередження неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого. Але тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом і його не доцільно застосовувати до всіх осіб, щодо яких здійснюється кримінальне провадження. Тому, не вступаючи в дискусію з науковцем, підкреслимо, що застава є таким запобіжним заходом, який пов'язано з економічним (у разі самостійного внесення підозрюваним, обвинуваченим застави) та психологічним (у разі внесення застави заставодавцем) методами впливу. Натомість, як показало дослідження, економічні механізми утримання підозрюваного, обвинуваченого від неналежної поведінки є

¹ Жигарев Е. С. Личность. Преступность. Религия. Москва : Щит-М, 2004. С. 66.

не завжди ефективними. У межах піднятої проблеми слід з'ясувати питання: у яких випадках економічний метод впливу є дієвим на поведінку підозрюваного, обвинуваченого? Відповідь на це питання не є однозначною. У зв'язку з цим, воно вимагає більш детального аналізу, що буде здійснено в пункті 3.3.2.

Згідно з положеннями чинного кримінального процесуального законодавства, застава може застосовуватись як самостійний запобіжний захід або як альтернатива триманню під вартою. Відповідно існує й різний порядок застосування цього заходу. Як самостійний запобіжний захід застава застосовується за ухвалою слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді застави. Після винесення ухвали підозрюваний, обвинувачений або заставодавець не пізніше п'яти днів із дня обрання запобіжного заходу у вигляді застави зобов'язаний внести кошти на спеціальний рахунок. Порядок внесення застави на спеціальний рахунок регламентовано постановою Кабінету Міністрів України від 11.01.2012 р. № 15¹. У ч. 3 ст. 183 КПК України передбачена можливість застосування застави як альтернативи триманню під вартою. У такому випадку підозрюваний, обвинувачений або заставодавець мають право у будь-який момент після застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою внести заставу. Факт внесення застави є підставою для звільнення підозрюваного, обвинуваченого з-під варти. Із моменту внесення застави підозрюваний, обвинувачений, заставодавець зобов'язані виконувати покладені на них обов'язки, пов'язані із застосуванням запобіжного заходу у вигляді застави, а не тримання під вартою².

¹ Про затвердження порядку внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.01.2012 № 15. *Офіційний вісник України*. 2012. № 4. Ст. 151.

² Порядок застосування застави як альтернативи триманню під вартою більш детально буде нами розглянуто у підрозділі 4.2.

3.3.2. Дискусійні питання щодо законодавчого обмеження випадків обрання застави

Визначення переліку злочинів, при розслідуванні яких дозволяється або забороняється застосування застави, є найбільш дискусійним питанням як у сфері теорії кримінального процесу так і у сфері законодавчої ініціативи. Предметом дискусії виступають, перш за все, злочини у сфері економічної діяльності та корупційні злочини, оскільки на переконання одних процесуалістів застосування застави при розслідуванні цих видів злочинів є можливим і необхідним, а на переконання інших — неприпустимим. Зокрема, на переконання М. І. Капінуса, економічний вплив застави на поведінку підозрюваного, обвинуваченого свідчить про ефективність цього запобіжного заходу, перш за все, при розслідуванні корисливих злочинів, а також злочинів у сфері економіки¹. Така позиція не суперечить думці фахівців із міжнародного права. Зокрема, у коментарі до п.3 ст.5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод наголошено, що умови, які забезпечують явку особи до суду, можуть бути різні, але у справах про фінансові операції це повинно бути поручительство або застава².

Натомість серед правників висловлюється й інша, фактично протилежна вищенаведений, позиція, зокрема щодо необхідності заборони застосування застави до підозрюваних, обвинувачених у вчиненні корупційних злочинів. Зауважимо, що питання про унеможливлення застосування застави та інших неізоляційних запобіжних заходів до підозрюваних у вчиненні цієї категорії злочинів активно піднімається представниками законодавчої ініціативи. Так, протягом 2015 року у Верховній раді України було зареєстровано 14 проєктів законів із цього питання³.

¹ Капинус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буковед, 2007. С. 332.

² Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Комментарий к статьям 5 и 6 / Перевод Н. Н. Масловой, К. Х. Рекош (МГИМО). М.: Институт государства и права РАН, 1997. С. 44.

³ Проект Закону про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо порядку визначення розміру застави) № 1838 від 26.01.2015 р. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/>

У більшості з цих проектів запропоновано розширити перелік злочинів, підозра, обвинувачення у вчиненні яких

zweb2/webproc4_1?pf3511=53687; Проект Закону про внесення змін до КПК України (щодо неможливості звільнення під заставу за корупційні злочини) № 1871 від 28.01.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53731; Проект Закону Про внесення змін до ст.182 КПК України (щодо підтвердження легальності походження коштів, внесених у якості застави) № 2086 від 10.02.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53964; Проект Постанови про відхилення проекту Закону України про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо окремих аспектів застосування запобіжних заходів у вигляді застави, тримання під вартою та оскарження окремих рішень у кримінальному провадженні № 2284/П від 13.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54256; Проект Закону Про внесення змін до КПК України щодо застосування запобіжних заходів до осіб які підозрюються у вчиненні окремих злочинів № 2324а від 09.07.2015 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH1SK68A.html; Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо незастосування запобіжного заходу у вигляді застави до осіб, які скоїли корупційні злочини) № 2324а-1 від 09.07.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55963 Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо аспектів застосування застави в випадках застосування тримання під вартою) № 2324а-2 від 09.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55964; Проект Закону про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо визначення розміру застави до осіб, підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні злочину) № 2324а-3 від 16.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56056; Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо невідворотності покарання за окремі злочини у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та окремі злочини проти правосуддя) № 2324а-4 від 16.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56069; Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо вдосконалення застосування запобіжних заходів) № 2324а-5 від 17.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56109; Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо невідворотності покарання у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг № 2324а-6 від 23.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56173; Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо підвищення ефективності застосування запобіжних заходів стосовно осіб, підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні тяжких або особливо тяжких корупційних злочинів)» № 2324а-7 від 28.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56205; Проект Закону України «Про внесення змін до КПК України (щодо аспектів застосування застави та злочинів, до яких застосовується тримання під вартою) № 2330 від 05.03.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54315; Проект Закону України «Про внесення зміни до КПК України щодо удосконалення застосування застави за вчинення корупційних злочинів» № 2654 від 17.04.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54812.

виключає можливість застосування інших видів запобіжних заходів, ніж тримання під вартою, шляхом його доповнення окремими корупційними злочинами.

У 2019 р. була ще одна законодавча спроба визначити перелік злочинів, у разі вчинення яких не дозволялось би застосування застави. Так, 29.08.2019 р. до Верховної Ради України було подано проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства (№ 1009)¹, згідно з яким ч. 4 ст. 183 КПК України пропонувалось доповнити пунктом 4, яким слідчому судді, суду при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, надавалось право не визначати розмір застави у кримінальному провадженні щодо тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину. Втім 04.10.2019 р. після повторного другого читання цей Закон було прийнято, але без вказаних доповнень до ч. 4 ст. 183 КПК України². Відтак чергова спроба законодавчо визначити випадки обмеження застосування застави не була успішною.

Такий правовий підхід неодноразово засуджувався правниками як такий, що порушує демократичні стандарти та конституційний принцип презумпції невинуватості особи, підозрюваної, обвинуваченої у вчиненні злочину. Зокрема, на думку судді, у необізнаного у праві читача цілеспрямовано формується уява про корумпованого суддю, який дозволив злочинцю відкупитися від відповідальності символічною заставою Послухавши українських чиновників найвищих рангів, складається враження, що про «презумпцію невинуватості» вони не чули³.

¹ Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства № 1009 від 29.08.2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66252.

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства: Закон України № 187-IX від 4.10.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-20>.

³ Иванов А. Почему суд «отпускает» подозреваемого? *Украинская правда*. 20.01.2016. URL: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2016/01/20/7096032/>.

Опоненти безальтернативного тримання «ймовірних корупціонерів» під вартою доречно зазначають, що до набрання обвинувальним вироком суду законної сили особа вважається невинуватою у вчиненні злочину. Сама собою підозра, обвинувачення у вчиненні навіть тяжкого чи особливо тяжкого злочину без урахування особи підозрюваного, обвинуваченого, способу вчинення злочину, доказів, які підтверджують його винуватість та інших обставин, що мають відношення до справи, не може бути підставою для «автоматичного» взяття під варту підозрюваного чи обвинуваченого¹.

Крім того, не зовсім обґрунтованими є пропозиції, викладені у проекті Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо невідворотності покарання за окремі злочини у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та окремі злочини проти правосуддя)» № 2324а-4 від 16.07.2015 р.². Автори законодавчої ініціативи пропонують зобов'язати суд призначати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою для осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні окремих злочинів у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та/або окремі злочини проти правосуддя. Не зрозуміло, чому тримання під вартою як винятковий запобіжний захід повинен безальтернативно застосовуватись до осіб, які вчинили злочини невеликої (ч. 1 ст. 368-2 КК) та середньої тяжкості (ч. 2 ст. 368-2, ч. 2-3 ст. 368-3 КК). У зв'язку з цим, серед адвокатів панує думка про те, що наявність конкретних обставин, які переважають над правилом поваги до особистої свободи, повинна бути встановлена в конкретному судовому засіданні, а не законодавчо³.

¹ Серебряков М. Как преодолеть склонность коррупционеров к «путешествиям»? *Украинская правда*. 5.08.2015 г. URL: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2015/08/5/7076528/>.

² Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо невідворотності покарання за окремі злочини у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та окремі злочини проти правосуддя)» № 2324а-4 від 16.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56069.

³ Немов Д. Є хабар – немає застави? *Юридична газета online*. 6.06.2017р. URL: <http://yur-gazeta.com/golovna/e-habar--nemaie-zastavi.html>.

Прихильники заборони застосування застави для осіб, які вчинили корупційні злочини, звертають увагу на те, що особи, яким оголошено підозру у вчиненні такого виду кримінального правопорушення, вносять як предмет застави гроші, отримані ними внаслідок незаконних корупційних дій¹. З одного боку, таку позицію дійсно можна визнати обґрунтованою, оскільки сума застави, призначена судом, є співставною, а часто значно меншою від суми неправомірної вигоди. І не є виключенням те, що особа внесе як заставу саме ті гроші, які вона незаконно отримала внаслідок вчинення корупційного злочину. Але, з іншого боку, виникає питання, чому правники наголошують на незаконності отримання внесених коштів лише за корупційні злочини? Адже в такому випадку можна вести мову й про злочини проти власності, під час вчинення яких підозрюваний, обвинувачений посягає на суспільні відносини з приводу володіння, користування і розпорядження чужим майном. У цьому разі підозрюваний, обвинувачений як заставу також може вносити ті гроші, отримані злочинним шляхом.

Вищевикладене свідчить про те, що корупція в Україні набула загрозливих масштабів. Недовіра знаної кількості громадян до влади, правоохоронних органів і судів в Україні пов'язана, перш за все, із безкарністю осіб, які вчиняють злочин із застосуванням свого службового становища. Ймовірно, що корупція як системне явище потребує відповідно і системних засобів протидії, на що спрямовані зусилля і законодавчі ініціативи прогресивної частини суспільства. Натомість дієвим засобом протидії корупційним злочинам, безперечно, є встановлення більш суворого кримінального покарання за їх вчинення.

Зауважимо, що на сьогодні питання про заборону застосування застави до осіб, які підозрюються, обвинувачуються у вчиненні корупційних злочинів, залишилось відкритим. Жоден із 15 законопроектів, які направлені на вирішення вказаного питання, не прийнято. Тобто не враховано пропозиції представників законодавчої ініціативи й про збільшення розміру застави за вчинення

¹ Даль А. Л., Абламський С. Є. Тримання під вартою як запобіжний захід у кримінальному провадженні: монографія / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків: Панов, 2017. С. 103.

корупційних злочинів (проект Закону № 2324а-3 від 16.07.2015 р.), і про розширення суб'єктів, до яких не можна застосовувати неізоляційні запобіжні заходи за вчинення злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг (проект Закону № 2324а-6 від 23.07.2015 р.), і про встановлення обов'язку суду призначати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні окремих злочинів у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та/або окремі злочини проти правосуддя (проект Закону № 2324а-4 від 16.07.2015 р.).

Враховуючи особливу увагу правників до питання щодо обмеження застосування застави до осіб, які вчинили певні види злочинів, цікавим буде дослідження положень КПК інших держав із приводу досліджуваного питання. Аналіз положень кримінальних процесуальних кодексів таких держав, як ФРН, Латвія, Литва, Грузія, Узбекистан, Киргизстан, дав можливість з'ясувати, що в цих країнах не встановлено обмежень щодо застосування застави за вчинення певних категорій злочинів.

Натомість є держави, які встановлюють певні законодавчі обмеження щодо застосування застави. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 124 КПК Республіки Білорусь, застава не застосовується щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні тяжких або особливо тяжких насильницьких злочинів¹. Заборону застосовувати заставу до підозрюваних, обвинувачених у вчиненні тяжких або особливо тяжких встановлено в ч. 1 ст. 109 КПК Республіки Таджикистан². Отже, у вказаних країнах встановлено обмеження застосування застави залежно від тяжкості вчиненого особою кримінального правопорушення, а не від виду злочину.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyu-kodeks>.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан: Закон Республики Таджикистан от 14.10.2009 № 1425. Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан, 2009 г., № 9-10, ст. 591.

У межах питання щодо переліку злочинів, при розслідуванні яких забороняється застосування застави, слід звернути увагу на положення ч. 5 ст. 176 КПК України, які до 25.06.2019 р. визначали перелік злочинів, визначених у КК України (проти основ національної безпеки України, проти громадської безпеки), за підозру, обвинувачення яких до особи може бути застосовано лише один вид запобіжного заходу, а саме тримання під вартою. Втім рішенням Конституційного Суду України № 7-р/2019 положення ч. 5 ст. 176 КПК України визнано неконституційними¹. В обґрунтування свого рішення КСУ вказав: з аналізу ч. 2 ст. 29 Конституції України вбачається, що винятків стосовно підстав застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, пов'язаних із тяжкістю вчиненого нею злочину, немає.

Отже, з урахуванням дослідження питання щодо нормативного обмеження обрання застави та доцільності застосування застави до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні певних видів злочинів слід зазначити, що:

по-перше, вважаємо, що встановивши заборону застосування застави до осіб, які підозрюються, обвинувачуються у вчиненні корупційних злочинів (або заборонивши застосування застави як альтернативи триманню під вартою за вказані види злочинів), законодавець не вирішить проблему корупції в державі. Натомість скасування застави для осіб, які не здійснювали особливо тяжких злочинів, суперечитиме Європейській конвенції з прав людини й основоположних свобод, а також практиці ЄСПЛ. На цій проблемі було акцентовано увагу як науковцями, так і правозахисниками². Відповідно вказані

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України № 7-р/2019 від 25.06.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

² Олашин М. М. Застосування застави у кримінальному провадженні: теоретичні та практичні аспекти. *Європейські перспективи*. 2015. № 5. С. 120.

законодавчі пропозиції в разі їх прийняття можуть сприяти збільшенню звернень громадян України до ЄСПЛ;

по-друге, положення ч. 2 ст. 29 Конституції України не встановлюють винятків стосовно підстав застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, пов'язаних із тяжкістю вчиненого нею злочину або кваліфікацією злочину, у вчиненні якого особа підозрюється чи обвинувачуються.

Відтак ми переконані, що встановлення законодавчих обмежень щодо обрання застави не відповідатиме ані міжнародним правовим актам у сфері захисту прав людини, ані Конституції України. Такий підхід свідчитиме про порушення демократичних стандартів та конституційного принципу презумпції невинуватості особи, підозрюваної, обвинуваченої у вчиненні злочину.

3.3.3. Проблемні питання визначення предмета і розміру застави

Наступним питанням, на яке слід звернути увагу під час з'ясування сутності досліджуваного виду запобіжного заходу, є визначення предмета застави. На сьогодні предмет застави становить лише грошову одиницю України (гривню) (ч. 1 ст. 182 КПК України). Тобто гроші в іноземній валюті, цінні папери, автомобілі, будинки, квартири, земельні ділянки, дачі не можуть бути внесені як застава. Натомість у юридичній літературі останнім часом активно пропонується розширити предмет застави за рахунок матеріальних цінностей, рухомого і нерухомого майна¹ або лише об'єктів нерухомого майна².

Для порівняння слід зазначити, що надання можливості внесення як застави не лише грошових коштів, але й іншого майна є практикою багатьох країн. Зокрема, у Польщі такий вид запобіжного заходу, як майнова порука, виражається у внесенні як грошових коштів, так і цінних паперів, а також у заставі рухомого майна чи іпотеці нерухомого майна. У

¹ Даль А. Л., Абламський С. Є. Тримання під вартою як запобіжний захід у кримінальному провадженні: монографія / за заг. ред. доктора юридичних наук, професора О. О. Юхна. Харків: Панов, 2017. С. 103.

² Капинус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе: монография. Моква: Буковед, 2007. С. 335.

Казахстані предметом застави можуть бути грошові кошти, цінності (коштовності, цінні папери, антикваріат та предмети, що становлять культурну та іншу цінність), рухоме і нерухоме майно. У США предметом застави найчастіше є грошові кошти, проте суд може встановити інший вид застави, наприклад, квартиру або земельну ділянку. У Хорватії предметом застави можуть бути гроші, цінні папери, цінні речі або інше майно, яке «можна легко перевести в готівку», в Австрії — грошові кошти та цінні папери¹. Більш розширений предмет застави, ніж в Україні, також закріплено в КПК Вірменії (ч. 1 ст. 143)², КПК Республіки Молдова (ч. 1 ст. 192-1)³.

Із метою розширення переліку предметів, що можуть бути внесені як застава за рахунок його доповнення цінними паперами, рухомим та нерухомим майном, до Верховної Ради України було внесено проєкт Закону «Про внесення змін до КПК України щодо розширення переліку предметів, які можуть визнаватися заставою» від 25.05.2017 р.⁴. Розробники проєкту обґрунтовували свою позицію світовою практикою, а також тим, що на сьогодні заставу можливо внести виключно в грошовій формі в той час, як переважна більшість українців не має необхідних для цього коштів, хоча багато хто з них є власником рухомого й нерухомого майна.

Отже, на сьогодні питання про розширення предмета застави піднімається як на науковому рівні, так і на законодавчому. Міжнародна практика свідчить про можливість внесення як застави не лише грошей, а й рухомого і нерухомого майна. Натомість у цьому питанні ми схильні підтримати національного законодавця.

¹ Пояснювальна записка до проєкту закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо розширення переліку предметів, які можуть визнаватися заставою» від 25.05.2017. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61883.

² Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Армения: Закон Республіки Армения №ЗР-248 от 01.09.1998 г. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7460.

³ Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Молдова: Закон Республіки Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

⁴ Проєкт Закону «Про внесення змін до КПК України щодо розширення переліку предметів, які можуть визнаватися заставою» № 6497 від 25.05.2017 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61883.

Необхідність визначення як предмета застави лише грошової одиниці України слід обґрунтувати тим, що:

по-перше, положення щодо визначення як предмета застави, окрім грошей, ще й інших матеріальних цінностей вже було закріплено в національному законодавстві (із листопада 1996 року до листопада 2011 року). У подальшому Законом України № 4025-VI від 15.11.2011 р. було внесено зміни до КПК України 1960 р., згідно з якими застава полягала у внесенні коштів у національній грошовій одиниці¹. Натомість практика застосування застави в Україні у вказані роки свідчить лише про одиничні випадки її обрання. За дослідженням, серед причин низького рівня застосування застави протягом 1996–2011 рр. слід назвати, перш за все, труднощі, що виникали у практичних працівників при визначенні майна, яке могло бути заставою, та способу його зберігання. Отже, національному законодавцю та практичним працівникам відома ситуація, коли як застава визначались, окрім грошей, ще й цінні папери, автомобілі, будинки, квартири, земельні ділянки, дачі, тобто будь-яке майно, що перебувало в цивільному обігу і належало обвинуваченому чи заставодавцю на праві власності. Проте така практика є негативною для нашої держави, оскільки порядок внесення і зберігання вказаного майна як застави було законодавчо не врегульовано;

по-друге, визначення як предмета застави, окрім грошей, ще й цінностей, рухомого та нерухомого майна суттєво ускладнює процедуру застосування застави. Зокрема, це стосується визначення слідчим суддею, судом виду майна, яке може стати предметом застави; оцінки його вартості. У цьому контексті також можуть виникнути проблемні питання стосовно суб'єкта визначення вартості такого майна. Чи потрібно для цього залучати експерта, спеціаліста? На кого повинні покладатись витрати на оцінювання предмета застави? На здійснення вказаних дій необхідний певний час. Натомість слід врахувати, що згідно з вимогами ст. 186 КПК України, строк розгляду клопотання

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України № 4025-VI від 15.11.2011 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4025-17/ed20120117>.

про застосування запобіжного заходу не повинен перевищувати 72 години (у разі, якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі) або не більше 12 годин (у разі, коли підозрюваного затримано). Отже, слідчий суддя, суд, отримавши клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або тримання під вартою, за цей незначний час повинен не лише встановити наявність підстав для застосування запобіжного заходу, а й здійснити дії щодо визначення предмета застави (наприклад, квартири або автомобіля), оцінки його вартості тощо. Проте з практичної точки зору для визначення предмета застави у вигляді майна потрібно більше часу;

по-третє, у разі передбачення можливості внесення майна як предмета застави може виникнути низка питань цивільно-правового характеру. Наприклад, чи потрібно отримати згоду від власника квартири, будинку або іншого майна на внесення його як застави, у разі коли це майно належить на праві спільної сумісної власності? Як застава може передаватися лише майно, що перебуває у власності особи, яка вносить заставу (підозрюваного, обвинуваченого, заставодавця)? Крім того, внесення майна як застави може спричинити цивільно-правові спори, зокрема при вирішенні питання про звернення в дохід держави майна, яке на праві спільної сумісної власності належить підозрюваному та його чоловіку/дружині. Всі ці проблемні та невирішені питання, на наше переконання, можуть ускладнити процедуру застосування застави, яка на сьогодні й так доволі рідко застосовується;

по-четверте, враховуючи високу корумпованість органів влади в нашій державі, законодавчі зміни щодо визначення майна як застави можуть призвести до появи нових корупційних схем. Зокрема, така ситуація може скластися під час звернення застави (будинку, автомобіля тощо) у дохід держави.

Отже, з урахуванням вищевикладеного ми переконані, що чинні положення КПК України про визначення як предмета застави лише грошової одиниці України не потребують змін.

На окремий розгляд заслуговує питання щодо визначення розміру застави. Враховуючи вимоги ч. 4 ст. 182

КПК України, розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та ризиків, передбачених ст.177 КПК України. Схоже тлумачення стосовно визначення розміру застави міститься й у матеріалах судової практики ЄСПЛ. Зокрема, згідно з п. 78 рішення ЄСПЛ у справі «Мангурас проти Іспанії», п. 14 рішення ЄСПЛ у справі «Ноймайстер проти Австрії», розмір застави має оцінюватись у першу чергу «з огляду на особу підсудного, належну йому власність, його стосунки з поручителями, іншими словами, з огляду на впевненість у тому, що перспектива втрати застави або заходів проти його поручителів у випадку його неявки до суду буде достатньою для того, щоб стримати його від втечі» («*Mangouras v. Spain*», заява № 12050/04, § 78, від 28 жовтня 2010 року¹, «*Neumeister v. Austria*», заява № 1936/63, §14, від 27 червня 1968 року²).

Отже, при застосуванні запобіжного заходу у вигляді застави слідчому судді, суду слід керуватися тим критерієм, що сума застави повинна слугувати гарантією належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого і сприяти виконанню ними обов'язку перебувати до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду.

У ч. 5 ст. 182 КПК України передбачено межі розміру застави залежно від тяжкості злочину, у якому підозрюється, обвинувачується особа. Визначаючи розмір застави, слідчий суддя, суд не має права вказувати його в меншій сумі, ніж це встановлено законом, навіть за наявності виключних випадків. Разом із тим окремі науковці висловлюють пропозицію передбачити, щоб у виключних випадках розмір застави міг бути встановлений нижче мінімального рівня. До таких випадків (з урахуванням індивідуального підходу), на думку В. Рибалко, слід віднести матеріальний стан особи, щодо якої обирається запобіжний захід у вигляді застави.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мангурас проти Іспанії», («*Mangouras v. Spain*»), заява № 12050/04, від 28 жовтня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100686>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ноймайстер проти Австрії» («*Neumeister v. Austria*»), заява № 1936/63, від 27 червня 1968 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57544>.

Наприклад, працівника, який отримує мінімальну зарплату і має на утриманні хвору дружину та кількох дітей¹. Вважаємо таку позицію доволі дискусійною. Згідно з п. 1 ч. 5 ст. 182 КПК України, мінімальний розмір застави для особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, складає один прожитковий мінімум для працездатних осіб. Станом на 1.01.2020 р. він становить 2027 грн. Встановлювати ще менший, ніж вказаний у законі, розмір застави вважаємо недоцільним. Оскільки в такому випадку виникає сумнів, що застава зможе забезпечити належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Крім того, у разі незадовільного майнового стану особи слідчий суддя, суд може обрати інший запобіжний захід, наприклад, особисте зобов'язання.

У цьому питанні слід врахувати правову позицію ЄСПЛ, який наголосив, що при визначенні розміру застави повинно бути враховано матеріальне становище обвинуваченого (підсудного) («*Hristova c. Bulgarie*», заява № 60859/00, § 111, від 07 березня 2007 року²) та його платоспроможність («*Toshev v. Bulgaria*», заява № 56308/00, §§ 69–73, від 10 листопада 2006 року³). Отже, якщо підозрюваний обвинувачений неплатоспроможний або в нього немає осіб, які можуть виступити заставаодавцями, питання про застосування застави бажано взагалі не розглядати. Тому ми вважаємо, що передбачати в законі можливість внесення застави, нижчої мінімального рівня, немає необхідності.

Що ж стосується критеріїв оцінки майнового стану, то вони законодавцем не визначені. Аналіз та узагальнення правозастосовної практики, роз'яснень судових органів, коментарів науковців та практиків, наукових рекомендацій приводить до розуміння, що при оцінці майнового стану обвинуваченого потрібно орієнтуватись на такі показники та

¹ Рибалко В. Оцінні поняття, використовувані при регламентації застави як запобіжного заходу. *Історико-правовий часопис*. 2015. № 1. С. 132.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Христова проти Болгарії» («*Hristova c. Bulgarie*»), заява № 60859/00, від 07 березня 2007 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78367>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Тошев проти Болгарії» («*Toshev v. Bulgaria*»), заява № 56308/00, від 10 листопада 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76687>.

обставини: соціальна стабільність особи (наявність постійної роботи, ділові зв'язки та репутація); загальний матеріальний стан; сукупний дохід; накопичення на банківських рахунках¹.

У національному законодавстві встановлено максимальні межі розміру застави, які повинні бути дотримані слідчим суддею, судом (пп. 1–3 ч. 5 ст. 182 КПК України). При цьому законом також передбачена і можливість виходу за ці межі (абзац 2 ч. 5 ст. 182 КПК України). У виключних випадках для осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні тяжкого злочину, слідчий суддя, суд може призначити розмір застави, який перевищує максимальну межу, тобто понад 80 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, а для осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні особливо тяжкого злочину — понад 300 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

У юридичній літературі піддається критиці положення КПК України, згідно з якими правозастосувачу дозволено виходити за встановлені межі максимального розміру застави; стверджується, що така ситуація дає широкий простір для зловживань², призводить до формального підходу та суб'єктивності прийняття рішення слідчим суддею, судом³. Погоджуючись із такою позицією, М. М. Олашин наголошує на необхідності напрацювати механізм визначення та призначення розмірів застави з метою уникнення розбіжностей при застосуванні запобіжного заходу у вигляді застосування застави на практиці⁴. Окремі практики взагалі наголошують на тому, що встановлення такого значного розміру застави носить каральний характер для підозрюваного, оскільки фактично

¹ Кастарнов Д. Б. Відомості про майновий стан обвинуваченого у визначенні розміру застави. *Актуальні проблеми досудового розслідування*: зб. тез доповідей IV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2015 р.). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 98–99.

² Гранкин М. Залог как мера пресечения. *Российская юстиция*. 1998. № 2. С. 24.

³ Лисюк Ю. В. Окремі аспекти застосування запобіжного заходу у вигляді застави. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 7. С. 216–219.

⁴ Олашин М. М. Застосування застави у кримінальному про-вадженні: теоретичні та практичні аспекти. *Європейські перспективи*. 2015. № 5. С. 119.

унеможливилює існування «альтернативи», яка закладена у правовому інституті застави¹.

Доля істини в цих твердженнях є. Однак слід враховувати, що під час вирішення питання про визначення розміру застави у виключних випадках слідчий суддя повинен дослідити усі обставини кримінального провадження, майновий та сімейний стан підозрюваного, обвинуваченого, ризику, а також практику ЄСПЛ, яка свідчить про те, що за певних обставин судові органи можуть виходити за межі застави, визначені національним законодавством. І тільки після вивчення та оцінки усіх обставин слідчий суддя, суд може дійти висновку, що застава в передбачених ч.5 ст.182 КПК України межах не забезпечить виконання підозрюваним, обвинуваченим, який вчинив тяжкий або особливо тяжкий злочин, покладених на нього обов'язків, та призначить заставу, що перевищує 80 або 300 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Що стосуються практики ЄСПЛ із досліджуваного питання, то слід навести такі його висновки, викладені у відомому рішенні у справі «Мангурас проти Іспанії»: згідно з обставинами справи, іспанським судом було звільнено капітана судна під заставу в розмірі 3 млн. євро. Його звинувачували в завданні шкоди морському довкіллю. У п. 44 рішення Суд визнав, що дуже великий розмір застави в цій справі не був непропорційним з огляду на серйозність правопорушення та катастрофічні наслідки як із природоохоронного, так і з економічного боку, спричинені витоком матеріалів, які перевозило судно. Суд прийшов до висновку, що сума застави за звільнення з-під варти капітана корабля, котрий спричинив екологічну катастрофу, не була надмірною, у зв'язку з чим не було порушено ч.3 ст.5 Конвенції («*Mangouras v. Spain*», заява № 12050/04, § 44, від 28 жовтня 2010 року²).

¹ Коноваленко Д. Застава у кримінальному процесі – альтернатива чи процесуальне обмеження. URL: <https://blog.liga.net/user/dkonovalenko/article/24700>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мангурас проти Іспанії», («*Mangouras v. Spain*»), заява № 12050/04, від 28 жовтня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100686>.

Аналогічну позицію ЄСПЛ висловив у п. 86 рішення у справі «Пунцельт проти Чехії» від 25.07.2000 р., що повторювана відмова у звільненні під заставу, ані встановлена застава в розмірі 30 млн. чеських крон, порушенням прав заявника за пунктом 3 статті 5, враховуючи масштаб його фінансових операцій, не були (як обґрунтування, поміж іншого, було вказано те, що заявник мав намір купити два універмаги у Празі вартістю, у 10 разів більшою за розмір застави) («*Punzelt v. the Czech Republic*», заява № 31315/96, § 86, від 25 липня 2000 року)¹.

Із наведених прикладів випливає, що ЄСПЛ не заперечує можливості встановлення дуже великого розміру застави особам, які вчинили тяжкі злочини. Суд бере до уваги «особливі обставини справи», включаючи специфіку правопорушення, катастрофічні наслідки, платоспроможність конкретної особи тощо. Отже, можна стверджувати, що не суперечать практиці ЄСПЛ положення національного законодавства, якими передбачена можливість встановлення судом виключних випадків, що дозволяють виходити за межі максимальних розмірів застави.

Цікавим та доцільним буде наведення прикладів судової практики щодо встановлення надвеликих розмірів застави в Україні. Найбільший розмір застави в Україні було призначено колишньому голові правління НАК «Нафтогаз України» Євгену Бакуліну в 1,5 млрд. грн, який підозрювався у вчиненні особливо тяжкого злочину Так, 23.03.2014 р. слідчий суддя Печерського районного суду м. Києва виніс ухвалу про застосування щодо Є. Бакуліна запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою і призначив заставу в межах 1273000 мінімальних заробітних плат². Це є безпрецедентним фактом для нашої держави, оскільки було призначено такий розмір застави, який перевищує

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Пунцельт проти Чехії» («*Punzelt v. the Czech Republic*»), заява № 31315/96, від 25 липня 2000 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58785>.

² Карпінська В. Главі «Нафтогазу» дали вибір: арешт або застава в 1,5 млрд. грн. Сайт ZAXID.NET. URL: https://zaxid.net/glavi_naftogazu_dali_vibir_aresht_abo_zastava_v_15_mlrd_grn_n1305114; Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 23.03.2014 р., справа № 757/6514/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52781004>.

максимальні межі застави для осіб, що підозрюються в особливо тяжких злочинах, більше ніж у 4000 разів. Натомість вказану суму підозрюваний не вніс, у зв'язку з чим тримався під вартою. З урахуванням клопотання захисника Є. Бакуліна 25.04.2014 р. слідчим суддею Печерського районного суду м. Києва підозрюваному було змінено запобіжний захід і призначено заставу в розмірі близько 10 млн. грн. Слідчий суддя, поміж іншим, врахував задекларовані статки підозрюваного і його рахунки в банківських установах¹.

Серед інших прикладів, коли слідчі судді призначали надвеликі розміри застави, можна привести такі: у 2016 р. щодо колишнього заступника голови НАК «Нафтогаз України» О. Кацуби було застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з можливістю внесення застави 450 млн. грн. Надвеликий розмір застави у квітні 2016 р. суд призначив організатору будівельного шахрайства «Еліта-Центр» О. Шахову в розмірі 384 млн. грн. Раніше, у 2014 р. директору «Укрінтеренерго» В. Зіневичу суд призначив заставу в розмірі 365 млн. грн. Прикладів призначення надвеликих розмірів застави в судовій практиці чимало. Натомість призначені суми застави підозрюваними не було внесено і вони залишались у слідчому ізоляторі. Найбільший для України розмір застави, що був внесений, становить 100 млн. грн. Так, у січні 2017 р. голова Державної фіскальної служби Р. Насіров внаслідок внесення застави був звільнений з-під варті. Гроші було внесено дружиною підозрюваного².

При визначенні розміру застави, яка перевищує 80 або 300 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб слідчому судді, суду необхідно обґрунтувати виключні випадки, а не лише вказати на їх наявність. Разом із тим у судовій практиці є приклади, коли слідчі судді, судді вказуючи на наявність виключних випадків не

¹ Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 25.04.2014 р., справа № 757/10053/14-к . URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52780822>.

² Скільки коштує вийти із СІЗО в Україні? Топ-10 найбільших застав. Сайт: gordonua.com. URL: <https://gordonua.com/ukr/publications/skilki-koshtuje-vijti-z-sizo-v-ukrajini-top-10-najbilshih-zastav-179181.html>.

обґрунтовують їх жодними доказами. Так, наприклад, Апеляційним судом Закарпатської області скасована ухвала Березівського районного суду Закарпатської області від 11.02.2015 р., якою обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з визначенням застави в сумі 500 тисяч гривень. Апеляційний суд не вбачав існування виключних випадків, при яких підозрюваному слід застосувати заставу понад межі, встановлені п. 2 ч. 5 ст. 182 КПК України. Як вказано в рішенні Апеляційного суду, посилення слідчого судді на те, що підозрюваний міг вчинити кримінальні правопорушення на території інших районів області, спричинивши потерпілим шкоду на загальну суму 500 тис. грн, жодними доказами не підтверджені, є припущеннями. На підставі цього постановлена нова ухвала, якою розмір застави зменшено до 50 мінімальних розмірів заробітної плати, що склало 60900 грн¹.

До аналогічного висновку прийшов Апеляційний суд Одеської області в ухвалі від 13.06.2016 р., якою скасовано ухвалу суду першої інстанції на підставі того, що слідчий суддя районного суду, визначивши заставу 300 розмірів мінімальної заробітної плати, не навів у своїй ухвалі жодної підстави, яку він вважає виключною та яка давала б можливість слідчому судді вийти за межі вимог п. 2 ч. 5 ст. 182 КПК України та визначити такий розмір застави².

Розглядаючи платоспроможність підозрюваного, обвинуваченого як одну з обставин, що слід враховувати при встановленні розміру застави, необхідно вирішити питання щодо доцільності підтвердження підозрюваним, обвинуваченим легальності доходів. У юридичній літературі уже висловлювалася пропозиція про необхідність відобразити в нормах КПК України положення, яке б давало можливість встановити легальність походження грошей³. Підтримуючи вказану необхідність, В. Рибалко пропонує,

¹ Ухвала Апеляційного суду Закарпатської області від 24.02.2015 р., справа № 297/360/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42836534>.

² Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 13.06.2016 р., справа № 522/10062/16-к. URL <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58362320>.

³ Сівак О. В. Критерії доцільності й ефективності застосування застави як запобіжного заходу в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. Вісник Запорізького національного університету. *Юридичні науки*. 2015. № 1 (II). С. 227.

щоб застосування застави було поставлено в залежність від виконання підозрюваним, обвинуваченим чи іншою особою (потенційним заставаодавцем) вимоги слідчого судді, суду надати дані, які б підтверджували законність походження коштів, що виступатимуть предметом застави та відомості, необхідні для встановлення її розміру¹.

Із метою вирішення вказаного питання на законодавчому рівні вже пропонувалось запровадити процедуру підтвердження легальності походження внесених коштів (проект Закону «Про внесення змін до статті 182 КПК України (щодо підтвердження легальності походження коштів, внесених у якості застави)»)² № 2086 від 10.02.2015 р.²). Проектом закону пропонувалось встановити обов'язок підозрюваного, обвинуваченого, заставаодавця надати слідчому судді, суду лист-клопотання, у якому зазначити джерела походження коштів, внесених як застава, та надати документи, що підтверджують легальність походження коштів. Легальність походження коштів, що передаються як застава, пропонувалось підтверджувати: з боку фізичних осіб — декларацією про прибутки за минулий рік, за її відсутності — довідкою про заробітну плату за минулий рік або іншим документом; із боку юридичних осіб — декларацією про прибутки за минулий квартал або іншим документом та довідкою про наявність відповідної суми грошей на розрахунковому рахунку на день, що передує дню прийняття рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді застави. На сьогодні цей законопроект відкликано.

Питання підтвердження легальності грошей, внесених як застава, є доволі проблематичним та неоднозначним. З одного боку, запровадження такого порядку матиме позитивне значення. Так, слідчий суддя, суд, отримавши дані про розмір доходів підозрюваного, обвинуваченого, матиме інформацію про платоспроможність особи. Крім того, він знатиме, чи не є розмір застави завідомо непомірним для

¹ Рибалко В. Оцінні поняття, використовувані при регламентації застави як запобіжного заходу. *Історико-правовий часопис*. 2015. № 1. С. 132.

² Проект Закону «Про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо підтвердження легальності походження коштів, внесених у якості застави)» № 2086 від 10.02.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53964.

особи. Й основне, запровадження процесуального механізму підтвердження легальності доходів, сприятиме унеможливленню внесенню як застави коштів, отриманих злочинним шляхом.

Натомість є проблемна сторона вказаної ситуації. У сучасних реаліях нашої держави декларація про прибутки або довідка про заробітну плату не завжди відображає справжній стан доходів громадян. Є негативна практика, коли в більшості компаній працівники отримують зарплату «у конвертах». У такому випадку, надавши довідку про доходи, підозрюваний, обвинувачений вказує неправдиву інформацію про свій майновий стан, що не буде об'єктивно відображати матеріальний стан особи.

Незважаючи на відсутність у КПК України норми, призначеної на перевірку джерела застави, юридичній практиці відомі випадки (у кримінальних провадженнях, що стосуються двох різних високопоставлених осіб), коли внесені кошти як застава на спеціальний рахунок були піддані перевірці Державною службою фінансового моніторингу на предмет наявності підозри в легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом¹.

Із метою вирішення порушеної проблеми доцільним буде врахувати досвід Австрії, де у випадку внесення застави підозрюваним, такі кошти підлягають перевірці австрійським управлінням із боротьби з відмиванням коштів Федеральної кримінальної служби на предмет їх законного походження².

У зв'язку із вказаним постає питання, чи потрібно національному законодавцю запроваджувати процедуру визначення розміру застави з урахуванням інформації про легальність доходів підозрюваного, обвинуваченого? Із метою вирішення окресленої проблеми слід звернутися до практики ЄСПЛ, зокрема до висновків, наведених у п. 74 рішення у справі «Бонншо проти Швейцарії», де було вказано, що «обвинувачений, якщо його органи судової влади, як вони самі заявляють, готові звільнити під заставу, повинен сумлінно надати достатню інформацію, котру в разі

¹ Комарницька О. Б. Повноваження прокурора на етапі виконання ухвали про обрання застави. *Судова апеляція*. 2017. № 4(49). С. 46.

² Там само. С. 46.

потреби можна буде перевірити, про розмір свого майна, аби органи влади могли оцінити, якого розміру заставу встановлювати...» («*Bonnychaux v Switzerland*», заява № 8224/78, § 74, від 5 грудня 1979 року)¹. Крім того, у п. 33. рішення у справі «В. проти Швейцарії» ЄСПЛ приходиться до висновку, що «...обставини справи та репутація заявника послужили відповідним судам підставою відхилити його пропозицію про внесення застави.... як сама сума, так і невідоме джерело походження цих грошей, які мали бути внесені, означали, що це не буде належною гарантією того, що заявник вирішить не зникати через побоювання втратити цю заставу...» («*W. v. Switzerland*», заява № 14379/88, § 33, від 26 січня 1993 року)². Отже, ЄСПЛ визнає правомірним рішення національних судів про відмову в застосуванні застави, якщо особа, яка заявляє клопотання про її внесення, не надає жодних підтверджень, які б засвідчували джерело походження грошей.

Наведені рішення ЄСПЛ свідчать про нагальну необхідність перегляду національних положень щодо закріплення обов'язку слідчого судді, суду під час вирішення питання про визначення розміру застави враховувати інформацію про джерело доходів підозрюваного, обвинуваченого. Натомість пропозиції, що містяться у проєкті закону № 2086 від 10.02.2015 р. (щодо підтвердження легальності походження коштів, внесених у якості застави), викладені нами вище, суттєво ускладняють процедуру застосування застави. Крім того, вказаним законопроєктом передбачено обов'язки слідчого судді, суду, не обумовлені його процесуальним статусом, зокрема проводити перевірку повноти, достатності, достовірності поданих документів про легальність походження коштів застави.

Зауважимо, що за результатами анкетування встановлено, що 92 % суддів, 89 % прокурорів, 87 % слідчих, 79 % адвокатів, 91 % науковців вважають необхідним

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Боннішо проти Швейцарії» («*Bonnychaux v Switzerland*»), заява № 8224/78, від 5 грудня 1979 року. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-104185&filename=BONNECHAUXX%20v.%20SWITZERLAND.pdf>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «В. проти Швейцарії» («*W. v. Switzerland*»), заява № 14379/88, від 26 січня 1993 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57817>.

передбачити на законодавчому рівні порядок визначення легальності доходів, внесених як застава (додаток Б).

Отже, дані про доходи підозрюваного, обвинуваченого є однією з обставин, що повинна бути врахована слідчим суддею, судом при обранні застави. Разом із тим важливим стане не лише передбачення таких положень у КПК України, а й визначення процесуального механізму їх реалізації.

Відтак ми переконані в необхідності внесення змін до ч. 4 ст. 182 КПК України, у якій слід передбачити обов'язок слідчого судді, суду визначати розмір застави, зокрема із врахуванням даних про розмір доходів підозрюваного, обвинуваченого, а також процесуальний механізм встановлення таких даних. Вважаємо, що слідчий, прокурор під час здійснення досудового розслідування, а прокурор під час судового провадження або підозрюваний, обвинувачений, захисник у разі звернення до суду із клопотанням про зміну запобіжного заходу повинен вжити заходів, спрямованих на отримання даних про розмір доходів особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або тримання під вартою, зокрема шляхом витребування відомостей із Державної фіскальної служби України (додаток В).

Крім того, слід звернути увагу на строки отримання таких відомостей. Так, згідно з п. 6 розділу X Положення про реєстрацію фізичних осіб у Державному реєстрі фізичних осіб — платників податків, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 29.09.2017 р. № 822, контролюючий орган протягом трьох робочих днів із дня звернення фізичної особи (представника) надає відомості з Державного реєстру¹. Натомість згідно з вимогами ст.ст. 186, 211 КПК України, строк розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу обмежений 72 годинами (у разі розгляду клопотання щодо підозрюваного, обвинуваченого, який перебуває на свободі) або 12 годин (у разі розгляду клопотання щодо затриманої особи). Беручи це до уваги, доцільно в нормативних актах, що регламентують

¹ Положення про реєстрацію фізичних осіб у Державному реєстрі фізичних осіб - платників податків : Наказ МФ України від 29.09.2017 р. № 822 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1306-17>.

порядок надання відомостей про доходи фізичних осіб, передбачити менший, ніж триденний, строк для отримання таких відомостей. Вважаємо, що у зв'язку з розслідуванням кримінального провадження такі відомості повинні надаватись не пізніше наступного дня з моменту отримання відповідного запиту. Отже, вважаємо доцільним внести зміни до п. 6 розділу X Положення про реєстрацію фізичних осіб у Державному реєстрі фізичних осіб — платників податків, затвердженого наказом МФ України від 29.09.2017 р. № 822, у якому передбачити, що за запитом слідчого, прокурора, суду або за зверненням особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, чи її захисника відомості з Державного реєстру надаються не пізніше наступного дня із моменту отримання відповідного запиту (додаток В).

З урахуванням дослідження національних положень КПК України та практики ЄСПЛ із приводу визначення розміру застави доцільним буде використання правозастосувачем таких критеріїв:

по-перше, враховуючи рішення ЄСПЛ («*Mangouras v. Spain*», заява № 12050/04, § 78, від 28 жовтня 2010 року, «*Neumeister v. Austria*», заява № 1936/63, §14, від 27 червня 1968 року), а також положення ч. 4 ст. 182 КПК України, розмір застави повинен виконувати функцію гарантії належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого і сприяти виконанню ним процесуальних обов'язків і, перш за все, обов'язку прибувати до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду;

по-друге, враховуючи рішення ЄСПЛ у справах («*Hristova c. Bulgarie*», заява № 60859/00, § 111, від 07 березня 2007 року, «*Toshev v. Bulgaria*», заява № 56308/00, §§ 69–73, від 10 листопада 2006 року), а також положення ч. 4 ст. 182 КПК України, при визначенні розміру застави повинно бути враховано матеріальне становище підозрюваного, обвинуваченого та його платоспроможність. Розмір застави не повинен бути завідомо непропорційним для підозрюваного, обвинуваченого;

по-третє, з урахуванням рішень ЄСПЛ («*Bonnechaux v Switzerland*», заява № 8224/78, § 74, від 5 грудня 1979 року, «*W. v. Switzerland*», заява № 14379/88, § 33, від 26 січня 1993 року)

національні судові органи повинні визначати розмір застави з урахуванням даних про розмір доходів підозрюваного, обвинуваченого. Вивчення практики ЄСПЛ свідчить про необхідність перегляду національних законодавчих положень щодо закріплення обов'язку слідчого, прокурора, суду вживати заходів із метою отримання даних про розмір доходів особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або тримання під вартою, зокрема шляхом витребування відомостей із Державної фіскальної служби України;

по-четверте, з урахуванням рішень ЄСПЛ («*Mangouras v. Spain*», заява № 12050/04, § 44, від 28 жовтня 2010 р, «*Punzelt v. the Czech Republic*», заява № 31315/96, § 86, від 25 липня 2000 року), а також положення ч. 5 ст. 182 КПК України, слідчий суддя, суд у виключних випадках може призначити заставу, що перевищує максимальні межі. У такому випадку повинні бути враховані усі обставини кримінального провадження в сукупності, зокрема вид правопорушення, його наслідки для суспільства, дані про особу (посада, яку обіймає підозрюваний, обвинувачений на момент вчинення правопорушення, його репутація та платоспроможність тощо). Разом із тим слідчому судді, суду у своєму рішенні необхідно не лише вказати на наявність виключних випадків, а й обґрунтувати та підтвердити їх конкретними доказами.

3.3.4. Процесуальний статус заставодавця

Законодавець у ч. 2 ст. 182 КПК України визначив, що застава може бути внесена як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і іншою фізичною чи юридичною особою (заставодавцем). Таке правило дає можливість застосувати заставу й при відсутності в підозрюваного, обвинуваченого коштів, що можуть бути надані як гарантія його належної поведінки під час кримінального провадження.

Передбачивши можливість внесення застави особою, яка не вчиняла кримінальне правопорушення, законодавець визначив серед учасників кримінального провадження окрему особу — заставодавця (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України). Проте у главі 3 КПК України «Суд, сторони та інші учасники

кримінального провадження», яка присвячена визначенню процесуального статусу кожного учасника, про заставодавця мова не йде взагалі¹. Невизначеність на законодавчому рівні процесуального статусу заставодавця призводить до актуалізації цього питання в науковій літературі.

Аналіз положень ст. 182 КПК України, присвяченої порядку застосування застави, не дає можливості чітко з'ясувати перелік прав та обов'язків заставодавця. Натомість згідно з вимогами, передбаченими ч. 6 ст. 182 КПК України заставодавець зобов'язаний виконувати покладені на нього обов'язки, пов'язані із застосуванням запобіжного заходу у вигляді застави. Відтак постає питання щодо визначення переліку обов'язків заставодавця.

Згідно з положеннями, передбаченими ч. 3 ст. 182 КПК України, на заставодавця покладено два обов'язки: 1) забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого; 2) забезпечення явки підозрюваного, обвинуваченого за викликом. Для порівняння зауважимо, що згідно з вимогами КПК 1960 року, обов'язок забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого на заставодавця не покладался. Крім того, у п. 4 Постанови Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу» від 26.03.1999 р. № 6 було вказано, що заставодавець несе лише майнову відповідальність за дії особи, за яку внесено заставу. Покладення на заставодавця інших обов'язків (наприклад, забезпечити належну поведінку підсудного) законом не передбачено, крім обов'язку забезпечити явку цієї особи до суду². Отже, чинний КПК України порівняно з попереднім кодексом дещо розширив перелік обов'язків заставодавця.

Передбачивши такі обов'язки заставодавця, законодавець у положеннях чинного КПК України не визначає, якими повноваженнями він наділяє цього учасника кримінального провадження з тим, щоб він міг забезпечити

¹ Забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи на стадії досудового розслідування: монографія / В. Г. Дрозд, С. Є. Абламський, Т. Г. Фоміна та ін.; Держ. наук.-досл. ін.-т.; Харків. нац. ун-т внутр. справ. Херсон: Гельветика. С. 65.

² Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.03.1999 р. № 6. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-99/print>.

належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого. Цю проблему піднімали такі науковці, як Т. В. Данченко¹, О. В. Верхогляд², Є. В. Караченцева³, вказуючи на те, що законодавець не визначив засоби впливу заставодавця на свого «підопічного». Натомість, на наше переконання, у сучасних реаліях здійснення кримінального провадження найчастіше вплив із боку заставодавця забезпечується силою авторитету родинних або дружніх відносин. Ці засоби фактично схожі із засобами впливу поручителя на підозрюваного, обвинуваченого, які було нами визначено в підрозділі 3.2. Відмінність у статусі поручителя та заставодавця полягає в можливості матеріальних втрат.

На відміну від національної регламентації статусу заставодавця у законодавстві США бондсмен (приватний заставодавець, який вносить заставу в повному обсязі за винагороду від суми) наділений такими правами, як: 1) пошук та затримання втікача; 2) право віддати обвинуваченого до суду; 3) право на захист своїх прав⁴. Зауважимо, що статус заставодавця згідно із законодавчими положеннями України та США суттєво відрізняється. У нашій державі заставодавець — це особа, яка пов'язана з підозрюваним, обвинуваченим, як правило, дружніми або сімейними відносинами. У США — це приватна особа, яка матиме власну (матеріальну) вигоду за внесеною заставою.

У той же час викликають занепокоєння негативні наслідки економічної ситуації в Україні, які сприяли створенню підґрунтя для поширення інформації в Інтернеті про активну діяльність спеціальних фірм, які надають послуги кредитування особам із внесення коштів як застави на відповідних умовах. Так, надання коштів у борг

¹ Данченко Т. В. Актуальні питання визначення предмета і розміру застави в кримінальному процесі України. *Сучасні питання економіки і права*. 2011. Вип. 1. С. 115. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Sper_2011_1_23.

² Верхогляд О. В. Проблеми забезпечення прав заставодавця у кримінальному процесі України. *Питання боротьби зі злочинністю*: збірник наук. праць. Харків: Право. 2010. Вип. 20. С. 261.

³ Караченцева Є. В., Максименко О. Б. Щодо забезпечення прав та реалізації обов'язків заставодавця, як учасника кримінального провадження. *Вісник студентського наукового товариства ДонНУ імені Василя Стуса*. 2013. № 5. Том 1. С. 49.

⁴ Садова Т. Застава в контексті англо-американської правової традиції. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 7. С. 141–144.

підозрюваному не завжди здійснюється навіть на однакових умовах, а в більшості випадків — під великі відсотки, тим самим такі фірми ставлять підозрюваного, його рідних у «важкі» умови¹.

Ситуація, при якій застава вносять невідомі для підозрюваного особи, в умовах, коли більшість осіб не мають значних коштів для цього, можлива в нашій державі. Ідея створення фірм із надання коштів у позику для внесення їх як застави, як вказано нами вище, запозичена із правової системи США. Натомість в Україні на відміну від інших держав діяльність цих фірм, а також правовідносини між підозрюваним, обвинуваченим та позичальником законодавчо не врегульовано.

Слід зазначити, що в КПК України немає прямої заборони вносити як застава запозичені гроші. Також не заборонена участь заставодавців, які вносять кошти із власних інтересів. Проте це питання законодавчо й не дозволено. А отже, науковці і практики зіштовхуються із реаліями, що вимагають негайного правового вирішення. Оскільки в нашій державі без законодавчого врегулювання почав діяти за американською аналогією інститут застави «bail» (бейл) у частині можливості внесення застави «приватними» заставодавцями.

Розвиваючи думку, підкреслимо, що проблема законності існування фірм із надання коштів в позику для внесення їх як застави у кримінальному провадженні або «приватних» заставодавців зумовлює необхідність законодавчої регламентації. Враховуючи постійне удосконалення національного кримінального проце-суального законодавства, вважаємо, що це питання потребує вирішення шляхом створення правового середовища, яке виступатиме гарантією прав і свобод особи, щодо якої застосовано запобіжний захід у вигляді застави.

Розглядаючи зміст прав заставодавця, слід зазначити, що законодавець взагалі не розкрив це питання, оскільки ані у ст. 182 КПК України, ані в інших положеннях КПК України про права заставодавця мова не йде. У ч. 3 ст. 182 КПК

¹ Комарницька О. Б. Повноваження прокурора на етапі виконання ухвали про обрання застави. *Судова апеляція*. 2017. № 4(49). С. 43.

України передбачено, що заставодавцю повинно бути роз'яснено, у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється чи обвинувачується особа, передбачене законом покарання за його вчинення. Отже, у цьому положенні закріплено обов'язок посадових осіб, які застосовують запобіжний захід, роз'яснити вказані обставини заставодавцю. Відповідно слід зрозуміти, що законодавець у цих положеннях завуальовано передбачив право заставодавця знати «за кого» і «за що» він вносить заставу. Враховуючи положення ч. 11 ст. 182 КПК України, заставодавець також має право на повернення застави після припинення дії запобіжного заходу за умови, якщо підозрюваний, обвинувачений дотримався покладених на нього обов'язків тощо. Інших прав заставодавця в законі не визначено.

Розглядаючи право заставодавця на повернення застави, у практичній площині можуть постати такі питання: чи має право заставодавець на відмову від взятих на себе зобов'язань до виникнення підстав, які тягнуть звернення застави в дохід держави? Й відповідно на повернення застави до припинення дії запобіжного заходу? Постановка такого питання зумовлена тим, що аналогічне право передбачено для поручителя (ч. 4 ст. 180 КПК України). Буквальне тлумачення змісту ст. 182 КПК України дає можливість зрозуміти, що законодавець не наділив правом заставодавця відмовитись від взятих на себе зобов'язань.

Натомість слід визнати обґрунтованість позиції М. О. Карпенка, А. Р. Туманянц, які вказують, що безсумнівно з того моменту, як підозрюваний, обвинувачений і поручитель або підозрюваний, обвинувачений і заставодавець втрачають взаємну довіру і хоча б один із них висловлює бажання відмовитися від цього заходу, нагляд поручителів і заставодавців за належною поведінкою підозрюваного, обвинуваченого стає неефективним, припиняється виконання ними покладених на себе обов'язків¹.

Отже, на наш погляд, право на волевиявлення відмови від взятих на себе зобов'язань, повинно бути передбачено в законі не лише для поручителя, а й для заставодавця.

¹ Карпенко М. О., Туманянц А. Р. Деякі проблеми забезпечення прав і законних інтересів заставодавців та поручителів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2016. № 4 Том. 2. С. 92.

Оскільки особиста порука та застава є такими запобіжними заходами, які у своїй основі базуються на взаємній довірі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення, і осіб, які поручаються (зокрема майновим шляхом) за їхню належну поведінку. Відповідно втрата взаємної довіри тягне неефективність застосування як особистої поруки, так і застави.

Слід акцентувати увагу, що відмова поручителя, заставодавця може стати підставою як для заміни поручителя, заставодавця (наприклад, у разі їхнього відрадження або довготривалої хвороби) або для зміни запобіжного заходу. У досліджуваному контексті слід зазначити, що відмова заставодавця від взятих на себе зобов'язань можлива лише до виникнення підстав, які тягнуть звернення застави в дохід держави, закріплених у ч. 8 ст. 182 КПК України. У зв'язку із вказаним, вважаємо за доцільне закріпити в кримінальному процесуальному законі нормативне положення щодо можливості зміни застави в разі відмови заставодавця виконувати покладені на нього обов'язки. Така відмова може відбуватись лише до виникнення підстав, які тягнуть звернення застави в дохід держави. У такому разі заставодавець повинен забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший або про заміну заставодавця. У разі заміни запобіжного заходу або заміни заставодавця застава повинна повертатися заставодавцю до припинення дії запобіжного заходу. Вважаємо, що висловлені пропозиції слід внести до ч. 7 ст. 182 КПК України (додаток В). Крім того, враховуючи законодавчу невизначеність прав та обов'язків заставодавця, вважаємо необхідним унормувати його процесуальний статус в окремій статті КПК України, зокрема у статті 67-1 «Поручитель, заставодавець» (додаток В).

Висновки до розділу 3

1. На підставі дослідження статистичних даних із 2013 р. до 2019 р. з'ясовано тенденцію поступового зниження

кількості розглядуваних слідчими суддями клопотань про застосування особистого зобов'язання з 49,7 % до 18,6 % від загальної кількості усіх запобіжних заходів. Враховуючи те, що процесуальна сутність особистого зобов'язання полягає в покладенні на підозрюваного, обвинуваченого, засудженого обов'язків, визначених у ч. 5 ст. 194 КПК України, особливу увагу приділено наданню їм правової характеристики.

2. Системний аналіз положень КПК України привів до розуміння, що строк застосування особистого зобов'язання становить 2 місяці. Опитування правників засвідчило полярність їхніх позицій стосовно необхідності продовження строків покладених обов'язків у випадку застосування таких запобіжних заходів, як особиста порука та застава. З урахуванням положень ч. 7 ст. 194 КПК України визнано обґрунтованою позицію тих право-застосувачів, які визнають таку доцільність.

3. За результатами дослідження статистичних даних встановлено, що особиста порука порівняно з іншими протягом 2013–2019 рр. обиралась доволі рідко, не більше ніж в 1 % випадків. Причинами такого явища є те, що обрання особистої поруки вимагає здійснення додаткових дій, пов'язаних із залученням поручителя. Розкрито особливості застосування особистої поруки.

4. Необхідність використання під час кримінального провадження практики ЄСПЛ (й зокрема його висновків, що містяться в рішенні у справі «Kotiy v. Ukraine», заява № 28718/09, § 59, від 05.06.2015) засвідчило потребу перегляду законодавчих положень та визначення можливості оскарження рішення про застосування особистого зобов'язання та особистої поруки.

5. Акцентовано увагу на проблемі доцільності законодавчої заборони застосування застави до підозрюваних, обвинувачених у вчиненні «корупційних» злочинів та інших видів злочинів, зокрема тяжких та особливо тяжких. Наведено обґрунтування прихильників та опонентів позиції щодо такого обмеження. Проаналізовано 15 законопроектів із цього питання, які перебували на розгляді у Верховній Раді України протягом 2015–2019 рр.

Аргументовано висновок, що встановлення нормативних обмежень випадків обрання застави не відповідатиме ані міжнародним правовим актам у сфері захисту прав людини, ані Конституції України. Такий підхід свідчатиме про порушення демократичних стандартів та конституційного положення щодо презумпції невинуватості особи.

6. З урахуванням дослідження «полярних» наукових думок стосовно необхідності розширення предмета застави, а також вивчення світової практики, яка засвідчила факт можливості внесення як застави не лише грошей, а й рухомого і нерухомого майна, висловлено переконання, що чинні положення КПК України про визначення як предмета застави лише грошової одиниці України не потребують змін.

7. Сформульовано критерії визначення розміру застави. Вивчення практики ЄСПЛ призвело до розуміння необхідності перегляду національних положень щодо визначення легальності походження коштів, внесених як застава. Наведено авторську пропозицію щодо законодавчого закріплення процесуального порядку встановлення слідчим суддею, судом розміру доходів особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або тримання під вартою та запропоновано зміни до ч. 4 ст. 182 КПК України.

8. Актуалізовано проблему відсутності законодавчого визначення процесуального статусу поручителя та заставодаця, у зв'язку з чим сформульовано перелік їхніх прав та обов'язків та доведена доцільність унормування їхнього статусу в чинному КПК України. З'ясована можливість наділення заставодавця правом на повернення застави до припинення дії запобіжного заходу. Висловлено переконання, що право на волевиявлення відмови від взятих на себе зобов'язань повинно бути передбачено в законі не лише для поручителя, а й для заставодавця. Відмова заставодавця від взятих на себе зобов'язань можлива лише до виникнення підстав, які тягнуть звернення застави в дохід держави, сформульованих у ч. 8 ст. 182 КПК України.

Розділ 4

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСНОВИ ЗАСТОСУВАННЯ ІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

4.1. Особливості застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту

На сучасному етапі розвитку законодавства пошуки науковців та правників направлені на вивчення можливостей і перспектив гармонізації національного законодавства з європейським. Особливого значення це питання набуває у сфері кримінального процесуального законодавства. У зв'язку з цим, виникає необхідність впровадження єдиних, наближених до міжнародних, стандартів застосування запобіжних заходів. Із цією метою в КПК України 2012 р. було запроваджено такий запобіжний захід, як домашній арешт.

У сучасній юридичній літературі поширена думка, що домашній арешт — це новий запобіжний захід¹. Разом із тим практика застосування домашнього арешту як запобіжного заходу на території України має глибоке історичне коріння. Домашній арешт існував ще з часів дії Статуту кримінального судочинства 1864 р. й у системі запобіжних заходів слідував за заставою та передував взяттю під варту². У КПК УСРР 1922 та 1927 років запобіжному заходу, що розглядається, приділено більше уваги. У законі коротко визначалось поняття домашнього арешту та порядок його застосування³. Разом із тим у науковій літературі є

¹ Пономаренко А. В. Особливості застосування запобіжних заходів за новим КПК України. *Наука і правоохоронна діяльність*. 2013. № 2. С. 163.

² Устав уголовного судопроизводства: от 20.11.1864 г. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137>.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1922 г. Харьков: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1925. 224 с.; Кримінально-

посилання, що в період дії вказаних КПК домашній арешт практично не застосовувався¹. У КПК УРСР 1960 р. такого запобіжного заходу передбачено не було. Чинний КПК України, прийнятий у 2012 р., визначив домашній арешт як один із видів запобіжних заходів.

Процесуальна сутність цього виду запобіжного заходу останнім часом доволі повно вивчена на науковому рівні. Питання домашнього арешту досліджувалися на рівні кандидатських дисертацій такими українськими науковцями, як А. Ф. Безрукава (2014 р.)², І. Л. Дідюк (2015 р.)³, Ю. Д. Москалюк (2015 р.)⁴, О. Д. Агакерімов (2016 р.)⁵, О. С. Шелякін (2019 р.)⁶. Домашній арешт у системі запобіжних заходів розглядався у працях учених інших країн, зокрема Ю. Г. Овчинниковим (2006 р.)⁷, В. О. Светочевим (2009 р.)⁸, Д. А. Долгушиним (2010 р.)⁹, Т. А. Савчук (2014 р.)¹⁰ тощо. Отже, дослідження сутності домашнього арешту привертає увагу багатьох правників і більшість питань щодо його регламентації в науковій літературі є висвітленими. Натомість деякі аспекти щодо регламентації цього виду

процесуальний кодекс УСРР 1927 р. Харків: Юридичне видання Наркомістусу УСРР, 1927. 124 с.

¹ Дьяконова Л. В. Мера пресечения – домашний арест. *Законность*. 2010. № 10. С. 7.

² Безрукава А. Ф. Домашний арешт в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2014. 20 с.

³ Дідюк І. Л. Домашній арешт в кримінальному процесуальному законодавстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2015. 235 с.

⁴ Москалюк Ю. Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2015. 200 с.

⁵ Агакерімов О. Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. 246 с.

⁶ Шелякін О. С. Домашній арешт у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2019. 218 с.

⁷ Овчинников Ю. Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 Омск, 2006. 209 с.

⁸ Светочев В. А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Калининград, 2009. 213 с.

⁹ Долгушин Д. А. Домашний арест и заключение под стражу как меры уголовно-процессуального пресечения: теоретико-правовые аспекты и практика применения: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2010. 185 с.

¹⁰ Савчук Т. А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе республики Беларусь: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 2014. 227 с.

запобіжного заходу залишаються дискусійними та недостатньо вивченими. Окремої уваги вимагають питання щодо визначення місця виконання домашнього арешту; з'ясування обов'язків, що можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого під час застосування домашнього арешту; порядку виконання ухвали про застосування цього заходу органами НП України; застосування електронних засобів контролю тощо.

Дослідження порядку застосування домашнього арешту слід розпочати з вивчення статистичних даних щодо його обрання. Так, слідчими суддями задоволено клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту: у 2013 р. — 7021 (13,6 % від загальної кількості задоволених клопотань про застосування запобіжних заходів у цьому році); у 2014 р. відповідно — 8059 (18,6 %); у 2015 р. — 7969 (19,9 %); у 2016 р. — 7316 (-21,4 %); у 2017 р. — 8342 (23,5 %), у 2018 р. — 8434 (24,9 %), у 2019 р. — 7486 (25,9 %)¹ (Додаток А. Рис. А. 3). Отже, дані про кількість клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, задоволених судами першої інстанції протягом 2013–2019 рр. свідчать про тенденцію їх зростання з 13,6 % до 25,9 %.

Збільшення кількості випадків застосування домашнього арешту останніми роками свідчить про поступово зростаючу довіру практичних працівників до введеного у 2012 році запобіжного заходу, незважаючи на те, що на етапі розробки і прийняття чинного КПК України окремі представники законодавчої ініціативи висловлювали побоювання щодо доцільності запровадження домашнього арешту та вказували, що його введення не матиме позитивного ефекту².

Позитивна динаміка при застосуванні домашнього арешту свідчить про те, що його «повернення» до КПК України та «оновлення» є прогресивним моментом для

¹ Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма № 1-1/1-к. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

² Зауваження до проекту Кримінального процесуального кодексу України (реєстраційний № 9700). С. 19 URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=42312&pf35401=217983>.

національного кримінального процесуального законодавства. Домашній арешт дійсно став альтернативою триманню під вартою, що безумовно сприяло гуманізації нашого законодавства та забезпеченню прав, свобод і законних інтересів особи. У зв'язку з цим, слід цілком погодитись із тими науковцями, які вказують на суттєві переваги та позитивні риси цього запобіжного заходу¹.

Враховуючи підвищену увагу з боку міжнародної спільноти на питання порушень в Україні прав та свобод особи при триманні під вартою, слідчі судді, судді під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу все частіше віддають перевагу обранню домашнього арешту. Такі показники, як 20–25 % випадків застосування домашнього арешту, свідчать про те, що раніше (до 2012 р.) у цих випадках, імовірно, обирався б найсуворіший запобіжний захід — тримання під вартою. У зв'язку з цим, підкреслимо, що ідея законодавця запровадити домашній арешт як альтернативу триманню під вартою із часом виправдала себе.

Порядку застосування домашнього арешту присвячена окрема норма — ст. 181 КПК України, а також інші положення, що стосуються покладення обов'язків під час обрання цього заходу — ст.ст. 194, 195 КПК України. Разом із тим, на переконання О. П. Кучинської, необхідно розробити й прийняти Закон України «Про домашній арешт», у якому чітко регламентувати порядок і умови застосування та

¹ Долгополов А. М. Домашній арешт – альтернатива триманню під вартою. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2013. Вип. 182. Ч. 3. С. 274; Москалюк Ю. Д. Підстави і процесуальний порядок застосування домашнього арешту як запобіжного заходу в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. Вип. 5. Т. 3. С. 180; Комісарчук Ю. А., Ратнова А. В. Проблеми порядку виконання органами внутрішніх справ України ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. *Юридичні науки*. 2016. № 837. С. 460; Рудько А. А. Домашній арешт як альтернатива тримання під вартою. *Міжнародно-правове забезпечення стабільності та безпеки суспільства: матеріали науково-теоретичної конференції викладачів, аспірантів та студ. юридичного фак-ту, м. Суми, 25 трав. 2013 р. Суми : СумДУ, 2013. С. 103; Мудрецька Г. В. Саутіна Е. Е. Проблеми законодавчого регулювання домашнього арешту як запобіжного заходу у кримінальному судочинстві. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юрисприденція*. 2014 № 8. С. 262.*

здійснення такого виду запобіжного заходу¹. З одного боку, вчену можна підтримати в необхідності більш детальної нормативної регламентації порядку застосування запобіжного заходу, з іншого боку, вважаємо, що існує потреба у прийнятті не окремого закону, а в отриманні роз'яснень проблемних питань, що виникають під час застосування домашнього арешту.

На сьогоднішній день деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження роз'яснено в листі ВССУ від 04.04.2013 р. № 511-550/0/4-13². Втім у цьому документі не вирішено усіх проблемних, а також суперечливих із практичної точки зору питань, що пов'язані із застосуванням домашнього арешту. Відтак на виконання п. 10-2 ч. 2 ст. 46 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» вважаємо необхідним отримання від Пленуму Верховного Суду роз'яснення рекомендаційного характеру з питань застосування кримінального процесуального законодавства щодо обрання домашнього арешту. Такі роз'яснення необхідно отримати з метою недопущення неоднакового та/або неправильного тлумачення норм права, зокрема з проблемних питань, що будуть висвітлені в цьому підрозділі (зокрема, визначення місця домашнього арешту, коли підозрюваний захворів і його слід госпіталізувати; дій слідчого судді, суду у випадку, якщо власник житла заперечує проти того, щоб його житло було використано як місце виконання домашнього арешту; доцільності або обмеження застосування цілодобового домашнього арешту, коли підозрюваний, обвинувачений проживає один тощо).

Вважаємо, що особливості процесуального порядку застосування домашнього арешту слід розкрити за допомогою таких характеристик: 1) місце виконання домашнього арешту; 2) час виконання домашнього арешту; 3) умови застосування домашнього арешту; 4) обов'язки, що

¹ Кучинська О. П. Домашній арешт як запобіжний захід у кримінально-процесуальному законодавстві. *Адвокат*. 2010. № 7. С. 19.

² Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист ВССУ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

покладаються на підозрюваного, обвинуваченого у зв'язку із застосуванням домашнього арешту; 5) порядок виконання ухвали про застосування домашнього арешту; 6) строк домашнього арешту; 7) оскарження ухвали слідчого судді про застосування домашнього арешту або відмову в його застосуванні, продовженні строку або відмову в його продовженні.

Місце виконання домашнього арешту.

Згідно з положеннями ч. 1 ст. 182 КПК України місцем виконання домашнього арешту є житло. Для більш повного розуміння, яке саме житло може бути місцем виконання цього запобіжного заходу, слід звернутись до положень Інструкції про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, затвердженої наказом МВС України від 13.07.2016 р. № 654 (далі — Інструкція від 13.07.2016 р. № 654), де передбачено, що житлом є будь-яке приміщення, яке знаходиться в постійному чи тимчасовому володінні особи незалежно від його призначення і правового статусу та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також усі складові частини такого приміщення¹. Це визначення корелюється з тим, що закріплено в ч. 2 ст. 233 КПК України.

У науковій літературі висловлюється позиція окремих вчених про те, що в разі, коли підозрюваний чи обвинувачений не має житла, обрання такого запобіжного заходу є неможливим². Не можемо погодитись із такою позицією, оскільки у практичній діяльності іноді трапляються випадки, коли домашній арешт було обрано щодо особи, яка не мала власного житла. Так, у 2018 р. відносно підозрюваного гр-на М., досудове розслідування

¹ Про затвердження Інструкції про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту: Наказ МВС України від 13.07.2016 р. № 654. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16>.

² Агакерімов О. Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. С. 94.

щодо якого проводилось Київським ВП ГУНП в Харківській області, вирішувалось питання про застосування запобіжного заходу. На той час місце проживання підозрюваного було зареєстровано в бані. Разом із тим підозрюваний, не бажаючи, щоб відносно нього було обрано тримання під вартою, уклав договір оренди житлового приміщення із своєю тещею. Цей договір надано до суду як доказ того, що він тимчасово проживає в житлі без реєстрації, і Київським районним судом Харківської області прийнято рішення про застосування щодо підозрюваного гр-на М. запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту.

Зауважимо, що в наведеному прикладі не було порушень закону, оскільки, враховуючи роз'яснення ВССУ, викладені в листі від 04.04.2013 р. № 511-550/0/4-13 словосполучення «житло цієї особи» охоплює випадки, коли підозрюваний, обвинувачений: 1) є власником (співвласником) такого житла; 2) зареєстрований у такому житлі; 3) постійно або тимчасово проживає в такому житлі без реєстрації тощо¹. Отже, слід зрозуміти, що домашній арешт може бути обрано навіть тоді, коли житло підозрюваному, обвинуваченому нададуть його родичі, друзі чи інші особи на різних правових підставах. У разі проживання підозрюваного, обвинуваченого в житлі за договором найму слідчому судді, суду слід перевірити наявність договору найму житлового приміщення, що відповідає вимогам цивільного законодавства, а також термін дії договору.

Згідно з вимогами ч. 3 ст. 196 КПК України, в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту зазначається точна адреса житла, яке підозрюваному, обвинуваченому забороняється залишати. Втім дослідження матеріалів кримінальних проваджень свідчить про те, що в ухвалах слідчих суддів, суду не завжди зазначається адреса житла, яке забороняється залишати підозрюваному. Іноді це стає підставою для винесення тим же судом ухвали про виправлення описки в попередній

¹ Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист ВССУ від 04.04.2013 № 511-550/0/4-13. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

ухвалі та чіткого визначення місця домашнього арешту (ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 23.11.2016 р. у справі № 712/12626/16-к¹), а іноді — підставою для скасування ухвали слідчого судді апеляційним судом (ухвала Апеляційного суду Київської області від 13.06.2013 р. у справі № 361/5011/13-к²).

Проблемним питанням, яке іноді виникає у правозастосовній діяльності, є визначення місця домашнього арешту, коли підозрюваний захворів і його слід госпіталізувати. У такому випадку потрібна зміна місця перебування підозрюваного з його житла на медичний заклад. У положеннях КПК України питання виконання домашнього арешту за умов, коли особа захворіла та її слід терміново госпіталізувати, не врегульовано. Із метою вирішення окресленої проблеми до Верховної Ради України було подано проект Закону України «Про внесення змін до КПК України (щодо забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження при визначенні та застосуванні запобіжних заходів)» № 2870 від 15.05.2015 р.³, у якому пропонувалось закріпити право підозрюваного, обвинуваченого в разі необхідності отримання медичної допомоги залишати житло, повідомивши орган, у провадженні якого знаходиться кримінальне провадження. Натомість цей законопроект відкликано, а отже змін до КПК України не внесено, тому проблема виконання домашнього арешту в разі госпіталізації підозрюваного залишається не вирішеною.

У п. 6 розділу III Інструкції від 13.07.2016 р. № 654 визначено, що в разі надходження повідомлення про захворювання підозрюваного та поміщення на стаціонарне лікування до закладу охорони здоров'я начальник органу Національної поліції негайно організовує перевірку

¹ Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 23.11.2016 р., судова справа № 712/12626/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62888926>.

² Ухвала Апеляційного суду Київської області від 13.06.2013 р., справа № 361/5011/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31793549>.

³ Проект Закону України «Про внесення змін до КПК України (щодо забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження при визначенні та застосуванні запобіжних заходів)» № 2870 від 15.05.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55153.

зазначених у повідомленні обставин. Перевірка такого повідомлення проводиться у строк, що не перевищує 12 годин із моменту його надходження. Підтверджена інформація про неможливість подальшого перебування підозрюваного в зазначеному в ухвалі житлі надсилається слідчому. Отже, у наведеному нормативно-правовому акті лише вказується, що в разі необхідності в лікуванні підозрюваного поза межами житла, у якому він перебуває під домашнім арештом, після відповідної перевірки про це повідомляється слідчий.

У зв'язку із зазначеним, постає цілком логічне питання: чи слід вважати медичний заклад таким місцем, де можна утримувати підозрюваного під домашнім арештом? Ані в КПК України, ані в Інструкції від 13.07.2016 р. № 654 відповіді на це питання немає.

Питання зміни місця виконання домашнього арешту в разі госпіталізації підозрюваного, обвинуваченого піднімається деякими науковцями, які позитивно відносяться до того, щоб з урахуванням стану здоров'я підозрюваного чи обвинуваченого, місцем його утримання під домашнім арештом був визначений лікувальний заклад¹.

У разі госпіталізації особи, яка знаходиться під домашнім арештом, змінюється місце його перебування. Однак у такому випадку постає питання: як діяти слідчому, якого сповістили про госпіталізацію підозрюваного: чи звертатись до слідчого судді із клопотанням про зміну запобіжного заходу із домашнього арешту на інший, або не звертатись і вважати лікарню місцем виконання домашнього арешту? Однозначною відповіді на це питання немає, тому ця прогалина повинна бути урегульована на рівні закону. Вважаємо, що в такому випадку цілком логічним буде передбачення в ч. 1 ст. 181 КПК України положення про те, що в разі госпіталізації підозрюваного, обвинуваченого

¹ Вільгушинський М. Й., Ліхолетова Ю. А. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. *Адвокат*. 2012. № 11. с. 10; Агакерімов О. Н. Зміна місця виконання домашнього арешту як проблемний аспект сфери застосування цього запобіжного заходу. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2015. № 4. с. 84; Марочкін О. І. Домашній арешт: практика Європейського суду з прав людини та українські реалії. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. Вип. 1. Т. 2. С. 150.

тимчасовим місцем утримання його під домашнім арештом повинна вважатися лікувальна установа (додаток В). Зміни з цього питання повинні бути внесені і в Інструкцію від 13.07.2016 р. № 654. Зазначений момент потребує невідкладного вирішення, адже він не є суто теоретичним, а безпосередньо стосується правозастосування¹.

У житлі, визначеному як місце виконання домашнього арешту, досить часто проживають й інші особи — члени сім'ї або родичі підозрюваного, обвинуваченого. У контексті захисту прав осіб, які спільно проживають із підозрюваним, обвинуваченим, ВССУ у листі від 04.04.2013 р. № 511–550/0/4–13 визнав правильною практику тих слідчих суддів, які застосовують цей запобіжний захід, з'ясувавши думку власника житла (якщо він відомий)².

Разом із тим у науковій літературі висловлюються позиції, згідно з якими необхідно не лише з'ясовувати думку власника житла, а й про обов'язок слідчого судді, суду під час вирішення питання про застосування домашнього арешту отримати згоду повнолітніх осіб, які проживають в одному житловому приміщенні з підозрюваним, обвинуваченим³, або нотаріально завіреним документом, що посвідчує згоду повнолітніх осіб, які спільно проживають із підозрюваним, обвинуваченим⁴. Свою позицію автори обґрунтовують тим, що у зв'язку із застосуванням домашнього арешту може обмежуватися право на недоторканність житла осіб, які проживають із підозрюваним, обвинуваченим в одному житловому приміщенні.

Вважаємо таку позицію доволі дискусійною, оскільки навіть у разі, якщо на вимогу ч. 5 ст. 181 КПК України

¹ Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень : навч. посіб. Вид. друге, допов. і перероб. / С. Е. Абламський, О. О. Юхно, Т. Г. Фоміна та ін. Харків : ФОП Панов А. М., 2019. С. 196.

² Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист ВССУ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

³ Білоус О. В. Окремі питання застосування домашнього арешту у кримінальному провадженні. *Юридична наука*. 2014. № 10. С. 100.

⁴ Балтабаев К. Т. Домашній арешт в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан : автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.09. Караганда, 2001. С. 10.

працівники органу Національної поліції (далі — НП) з'являються в житло підозрюваного, обвинуваченого і вимагають із нього пояснення з приводу виконання домашнього арешту, це не буде порушенням конституційного права на недоторканість житла як самого підозрюваного, обвинуваченого, так і інших осіб, які з ним мешкають. Враховуючи положення ч. 1 ст. 233 КПК України, слід зрозуміти, що порушенням цього права була б ситуація, коли працівники НП проникли до житла підозрюваного, обвинуваченого без ухвали слідчого судді, суду. Натомість домашній арешт застосовується лише на підставі ухвали слідчого судді, суду, яка дозволяє здійснювати контроль за поведінкою особи. Крім того, користуючись термінологією законодавця, ця ухвала дозволяє працівникам органів НП «з'являтися», а не «проникати» до житла підозрюваного, обвинуваченого, що свідчить не про порушення права на недоторканість житла особи, а про здійснення контролю за виконанням запобіжного заходу.

У зв'язку з наведеною аргументацією, вважаємо необхідним підтримати викладену вище позицію ВССУ з приводу того, що слідчий суддя, обираючи домашній арешт, поряд з іншими обставинами повинен «з'ясувати думку власника житла», а не отримувати його згоду.

Разом із тим у правозастосовній діяльності може виникнути питання, як діяти слідчому судді, суду у випадку, якщо власник житла заперечує проти того, щоб його житло було використано як місце виконання домашнього арешту? Чи потрібно слідчому судді, суду обирати інший запобіжний захід? З одного боку, законодавець не вимагає отримати згоду співмешканців, з іншого — відмова власника житла може спричинити конфлікти між ним та підозрюваним, обвинуваченим в ході виконання домашнього арешту. Ми вважаємо, що в такому випадку слідчий суддя, суд повинен врахувати усі обставини, викладені у ст. 178 КПК України, а також позицію власника житла та осіб, які проживають разом із підозрюваним, обвинуваченим. Крім того, слід з'ясувати, у яких відносинах вони перебувають. З урахуванням усіх обставин слідчий суддя, суд може обирати або домашній арешт, або інший запобіжний захід.

Для з'ясування думки власника житла, а також інших співмешканців рекомендуємо слідчому судді, суду заслуховувати їхню позицію під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу (що не суперечить вимогам ч. 4 ст. 193 КПК України). Із метою реалізації цих положень слідчому, прокурору до клопотання про застосування домашнього арешту слід додавати перелік свідків — осіб, які є власниками/співвласниками житла, а також осіб, які проживають разом із підозрюваним, обвинуваченим.

Час виконання домашнього арешту.

Згідно з положеннями ч. 1 ст. 181 КПК України час виконання домашнього арешту може бути цілодобовий або в певний період доби. Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що в 11,5 % слідчі судді, судді обирали саме цілодобовий домашній арешт. В інших випадках встановлено заборону залишати місце проживання у вечірні, нічні та ранкові години, наприклад, із 22.00 год. до 07.00 год.¹ або з 19.00 год. до 07.00 год.², чи з 20.00 год. до 08.00 год.³. Зауважимо, що законодавець чітко не визначає випадків, коли слідчому судді, суду слід обирати цілодобовий домашній арешт, а коли — ні. І це, на наше переконання, є цілком виправданим, оскільки в законі неможливо вичерпно визначити перелік усіх обставин, що визначатимуть обрання певного часу виконання домашнього арешту.

Натомість у юридичній літературі питання визначення часу домашнього арешту вирішується неоднозначно. Деякі науковці висловлюють позицію щодо необхідності повної ізоляції особи в умовах домашнього арешту без виключень⁴. Важко погодитись із наведеною позицією. Слідчий суддя, суд,

¹ Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 31.10.2014 р., справа № 127/18594/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41564181>.

² Ухвала Костопільського районного суду Рівненської області від 16.12.2015 р., справа № 564/702/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55946472>.

³ Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 24.09.2018 р., справа № 569/14108/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76676750>.

⁴ Шамсутдинова Р. З. Процессуальные особенности применения меры пресечения в виде домашнего ареста. *Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право»*. 2013. Вып. 2. С. 201; Муртазин Р. М. Дискуссионные вопросы применения домашнего ареста. *Вестник ОГУ*. 2012. №3 (139). С. 131.

розглядаючи клопотання про застосування запобіжного заходу, оцінює в сукупності усі обставини кримінального провадження і вирішує питання про доцільність повної ізоляції особи в межах житла або про заборону покидати житло в певний період доби. У такому випадку слідчий суддя, суд може враховувати такі обставини, як: а) вид злочину, у якому підозрюється обвинувачується особа; б) матеріальний стан особи (можливість, наприклад, продовжувати трудову діяльність із метою забезпечення родини); в) стан здоров'я (чи необхідно проходити курс лікування); г) вік особи (чи потрібно неповнолітньому продовжувати навчання, чи доцільно на особу похилого віку покладати суворі заборони).

У цьому ракурсі слід навести висновки ЄСПЛ у рішенні у справі «Корбан проти України», у якому в п. 157 зауважено, що: «Суд застосовує ті самі критерії, оцінюючи розумність усього періоду позбавлення свободи, незалежно від місця, де утримувався заявник (в ізоляторі тимчасового тримання або вдома під домашнім арештом). На думку Суду, на практиці навряд чи буде доцільно оцінювати обґрунтування тримання під вартою під час досудового розслідування за різними критеріями залежно від відмінностей умов тримання під вартою та рівня (дис)комфорту, який відчував затриманий. Навпаки, такі обґрунтування повинні оцінюватися згідно з критеріями, які є практичними та ефективними для забезпечення належного рівня захисту відповідно до статті 5 Конвенції, без ризику звести цей захист нанівець». («*Korban v. Ukraine*», заява № 26744/16, § 157, від 9 грудня 2019 року)¹. Фактично ЄСПЛ наголошує, що обґрунтування перебування під домашнім арештом повинно бути схожим з обґрунтуванням застосування тримання під вартою. І таке обґрунтування не залежить від умов перебування особи під вартою (в ізоляторі тимчасового тримання або вдома під домашнім арештом).

Ці висновки наведено нами задля більш точного розуміння умов тримання особи під домашнім арештом. Застосування цього виду запобіжного заходу не дорівнює вільному перебуванню особи вдома. Тому ми дотримуємось

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Корбан проти України» («*Korban v. Ukraine*»), заява № 26744/16, від 9 грудня 2019 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200902>.

позиції про недоцільність законодавчого встановлення цілодобового домашнього арешту. Повна ізоляція особи іноді не викликана інтересами кримінального судочинства або недоцільна з урахуванням віку, стану здоров'я, сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого та інших обставин. У зв'язку з цим, ми переконанні, що саме слідчий суддя, суд з урахуванням усіх обставин кримінального провадження приймає рішення про час виконання домашнього арешту. Отже, позиція щодо необхідності повної ізоляції осіб в умовах домашнього арешту не відповідає сучасним реаліям правозастосовної практики. Разом із тим вважаємо, що повинно бути нормативно встановлено обмеження в застосуванні цілодобового домашнього арешту. Зокрема, це стосується ситуації, коли підозрюваний, обвинувачений проживає один.

Умови застосування домашнього арешту.

Згідно з положеннями ч.2 ст.181 КПК України, домашній арешт може бути застосовано до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі. Слід мати на увазі, що згідно з положеннями кримінального законодавства, позбавлення волі може бути передбачено як за злочини середньої тяжкості, так і за тяжкі та особливо тяжкі (ст. 12 КК України). Отже, законодавець передбачив, що домашній арешт може бути обрано щодо осіб, які вчинили різні види злочинів.

Не дивлячись на чітке законодавче визначення підстав застосування домашнього арешту, у науковій літературі це питання є доволі дискусійним¹. Наукова дискусія з цього питання продовжується. Проте варто мати на увазі, що законодавець відніс на розсуд слідчого судді, суду обрання певного виду запобіжного заходу з урахуванням як тяжкості покарання, що загрожує особі, так й інших обставин.

¹ Бельмаз А. П. Проблемні питання домашнього арешту як запобіжного заходу у кримінальному процесі України. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2013. Вип. 4. Том 2. С. 138; Дідюк І. Л. Домашній арешт в кримінальному процесуальному законодавстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2015. С. 74–75.

У кожному конкретному випадку суд приймає рішення з огляду на певні обставини кримінального провадження і дані про особу підозрюваного, обвинуваченого. Наприклад, до підозрюваного, обвинуваченого, який вчинив вбивство (карається позбавленням волі на строк від 7 до 15 років), згідно з положеннями ст.ст. 181, 183 КПК України, може бути обрано як тримання під вартою, так і домашній арешт. Вивченням матеріалів кримінальних проваджень встановлено, що в цьому випадку слідчі судді, суд віддають перевагу найбільш суворому запобіжному заходу. Натомість у ситуаціях, коли особа вчинила замах на злочин або не була виконавцем вбивства, до неї може бути застосовано домашній арешт. Отже, на сьогодні існує диференційований підхід у застосуванні запобіжних заходів, що простежується при вивченні положень кримінального процесуального законодавства.

Обов'язки, що покладаються на підозрюваного, обвинуваченого у зв'язку із застосуванням домашнього арешту.

За загальним правилом, на підозрюваного, обвинуваченого під час застосування домашнього арешту, як і під час інших запобіжних заходів, можуть бути покладені обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України, сутність яких досліджена нами в підрозділі 3.1. Натомість вважаємо, що під час обрання домашнього арешту перелік заборон або обмежень, що можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого, слід розширити.

Зауважимо, що законодавство інших країн порівняно з КПК України більш детально регламентують питання обрання домашнього арешту, й зокрема передбачає більш широке коло обмежень, що можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого. Заслужують на увагу положення, передбачені у ст. 125 КПК Республіки Білорусь та ст. 146 КПК Республіки Казахстан, щодо закріплення таких заборон та обмежень, як заборона телефонних переговорів, відправлення кореспонденції і використання засобів зв'язку; покладення обов'язку відповідати на контрольні телефонні дзвінки або інші сигнали контролю, дзвонити по телефону або особисто з'являтися в певний час в орган, який здійснює нагляд за поведінкою підозрюваного або

обвинуваченого; встановлення спостереження за підозрюваним або обвинуваченим чи його житлом, а також охороною його житла або відведеного йому в житлі приміщення¹. У Латвії під час домашнього арешту може піддаватися контролю кореспонденція і засоби зв'язку підозрюваного та осіб, які проживають із ним (ч. 5 ст. 282 КПК)². У Молдові може бути застосовано обмеження телефонних переговорів, отримання та відправлення поштових відправлень і використання інших засобів зв'язку; заборона спілкуватися з певними особами та приймати будь-кого у своїх оселях (ч. 3 ст. 188 КПК)³.

На науковому рівні вже піднімалось питання щодо розширення обмежень, які можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого під час обрання домашнього арешту. Таку позицію відстоюють В. І. Фаринник⁴, О. П. Кучинська⁵, М. Й. Вільгушинський⁶, А. Ф. Безрукава⁷ та інші. Слід підтримати таку наукову позицію та враховуючи зарубіжний досвід, передбачити додаткові обмеження та заборони, що можуть покладатися на підозрюваного, обвинуваченого. Вважаємо, що під час застосування домашнього арешту до підозрюваного, обвинуваченого, окрім обов'язків, визначених у ч. 5 ст. 194 КПК України, може бути застосовано: 1) заборону використовувати засоби зв'язку та/або інформаційно-телекомунікаційну мережу Інтернет, за

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-procussualnyu-kodeks>; Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

² Уголовно-процессуальный закон Латвийской Республики: Закон Латвийской Республики от 21.04.2005. Издательство "Бюро деловой информации" (Biznesa informācijas birojs).

³ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова от 14.03.2003 г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

⁴ Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика : монографія. Київ : Алерта, 2017. С. 380.

⁵ Кучинська О. П. Домашній арешт як запобіжний захід у кримінально-процесуальному законодавстві. *Адвокат*. 2010. № 7. С. 18.

⁶ Вільгушинський М. Й., Ліхолетова Ю. А. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. *Адвокат*. 2012. № 11. с. 10.

⁷ Безрукава А. Ф. Особливості обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 3. С. 126.

винятком виклику екстрених служб; 2) заборону відправляти й отримувати поштові відправлення, а також користуватися іншими послугами зв'язку; 3) обов'язок дзвонити або інформувати в інший спосіб орган Національної поліції, який здійснює контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого. Відтак вважаємо доцільним статтю 181 КПК України доповнити частиною 7, у якій передбачити додатковий перелік обов'язків, що можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого під час застосування домашнього арешту (додаток В). Окреслену пропозицію підтримали й опитані практичні працівники та науковці, зокрема 73 % суддів, 81 % прокурорів, 88 % слідчих, 23 % адвокатів, 55 % наукоців (додаток Б).

Встановлюючи заборону використовувати засоби зв'язку, слідчий суддя, суд повинен роз'яснити підозрюваному, обвинуваченому його право на використання телефонного зв'язку для виклику екстреної медичної допомоги, працівників правоохоронних органів, державної служби з надзвичайних ситуацій, а також для спілкування з працівником органу Національної поліції, який здійснює контроль за виконанням умов домашнього арешту, слідчим, прокурором.

Слід відзначити, що обмеження або заборони спілкуватися з певним колом осіб, отримувати і відправляти кореспонденцію, використовувати мережу Інтернет є супутніми. Вони можуть і не застосовуватися. У будь-якому випадку це рішення приймає слідчий суддя, суд з урахуванням усіх обставин кримінального провадження, й зокрема виду злочину, у якому підозрюється, обвинувачується особа.

Порядок виконання ухвали про застосування домашнього арешту.

Згідно з вимогами ч. 3 ст. 181 КПК України виконання ухвали про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту покладається на органи Національної поліції за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого. Орган, уповноважений реалізувати контроль за належним дотриманням правил домашнього арешту, окрім положень КПК України, у своїй діяльності керується Інструкцією про порядок виконання органами Національної

поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, затвердженої наказом МВС України від 13.07.2016 р. № 654¹.

Вважаємо необхідним у КПК України передбачити посилення на підзаконний нормативний акт, який регламентує порядок виконання ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, про що необхідно внести зміни до ч. 3 ст. 181 КПК України (додаток В), що надасть можливість практичним працівникам бути більш обізнаними в існуванні такого наказу.

Структурний підрозділ, який буде здійснювати контроль за виконанням підозрюваним обов'язків, покладених у зв'язку із застосуванням домашнього арешту, визначається начальником органу НП. На практиці частіше такі функції виконують дільничні офіцери поліції, рідше — оперативні працівники. Після цього керівник структурного підрозділу зобов'язаний поставити на облік підозрюваного і забезпечити контроль за його поведінкою.

Періодичність відвідування визначається начальником органу НП. Якщо згідно з умовами застосованого запобіжного заходу підозрюваному заборонено залишати житло цілодобово, відвідування його місця проживання повинно здійснюватися не рідше одного разу на 7 днів (пп. 7 п. 2 розділу III Інструкції від 13.07.2016 р. № 654).

Під час виконання ухвали про обрання домашнього арешту працівники органу НП мають право використовувати електронні засоби контролю (далі — ЕЗК). Згідно з положеннями КПК України, ЕЗК можуть бути застосовані не лише під час домашнього арешту, але й під час обрання інших запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі. Проте на практиці найчастіше ЕЗК

¹ Про затвердження Інструкції про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту: Наказ МВС України від 13.07.2016 р. № 654. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16>.

застосовуються саме під час обрання до особи домашнього арешту¹. Порядок їх застосування затверджено наказом МВС України від 08.06.2017 р. № 480 (далі — Порядок застосування ЕЗК)².

Варто зазначити, що ЕЗК застосовуються на сьогодні до підозрюваних, обвинувачених та засуджених у США, Польщі, Франції, Ізраїлі, Австрії, Швейцарії, Російській Федерації та в інших державах. Разом із тим у більшості країн ЕЗК застосовуються і як запобіжний захід, і як покарання за вчинення злочинів невеликої тяжкості. Наприклад, в Ізраїлі за клопотанням адвоката рішення про застосування електронного запобіжного заходу (тобто домашнього арешту) може бути прийнято судом щодо осіб, які перебувають під слідством, до того ж ці особи зобов'язані носити електронні браслети, які передають сигнал у поліцію про його місце розташування; у Франції, Південній Кореї як вид покарання; в Австрії електронні ножні браслети надягають на тих, хто достроково-умовно звільнені та які були засуджені на терміни до 1 року³. А у Швейцарії, наприклад, домашній арешт здійснюється як захід покарання щодо осіб, які засуджені не більше ніж на три місяці позбавлення волі, а саме застосовується система електронного моніторингу, яка полягає в тому, що до засудженого прикріплюється манжета зі спеціальним передавачем із радіосигналом на комп'ютер в офісі управління виконання покарання (у комп'ютер закладено режим для кожного піднаглядного: навчання, робота, будинок, маршрути пересування тощо), у разі порушення ним свого розкладу автоматично спрацьовує сигналізація на пульті⁴. Отже, у багатьох країнах ЕЗК

¹ Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень : навч. посіб. Видання друге, доповнене і перероблене / С. Є. Абламський, О. О. Юхно, Т. Г. Фоміна та ін. Харків : ФОП Панов А. М., 2019. С. 196.

² Про затвердження Порядку застосування електронних засобів контролю: Наказ МВС України від 08.06.2017 р. № 480. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0860-17>.

³ Дидюк І. Л. Застосування електронних засобів контролю: порівняльний аналіз. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. № 1 (32) 2014. С. 158.

⁴ Мельников В. Ю. Проблемы применения домашнего ареста как меры пресечения. *Журнал российского права*. Ростов-на-Дону, 2007. № 3. С. 78.

застосовуються і як запобіжний захід, і як покарання за вчинення злочинів невеликої тяжкості.

Зауважимо, що на сьогодні в Україні існує багато проблемних питань, пов'язаних із застосуванням ЕЗК, зокрема проблеми нормативно-правового характеру, фінансового та матеріально-технічного забезпечення.

Щодо питань нормативно-правового характеру вважаємо, що законодавцю доцільно було б більш детально урегулювати порядок застосування ЕЗК, й зокрема передбачити, що ці засоби контролю повинні застосовуватись до усіх підозрюваних, обвинувачених, щодо яких обрано домашній арешт. Натомість економічні реалії нашої держави не дозволяють реалізувати такі положення. Начальник департаменту зв'язку та телекомунікацій Національної поліції у відповідь на запит довів, що станом на 1.03.2018 року в розпорядженні органів НП знаходиться лише 511 електронних засобів контролю за місцезнаходженням підозрюваних, обвинувачених¹. У той час, як у 2018 р. домашній арешт було застосовано 8434 рази. Зрозуміло, що така кількість ЕЗК є недостатньою, щоб забезпечити їх застосування під час обрання кожного домашнього арешту.

Проблеми фінансового забезпечення пов'язані з високою вартістю ЕЗК. Так, за офіційними даними, 20.12.2012 р. МВС України за результатами тендеру уклало угоду з ТОВ «Venish GPS Ukraine» на постачання обладнання для системи електронного контролю на 19,18 млн. грн. Зокрема, придбано 856 електронних браслетів по 6 888 грн. і таку ж кількість мобільних контрольних пристроїв по 13 776 грн. Крім того, придбано 28 комплектів устаткування й інструментів для надягання, зняття й активації електронних браслетів по 1 869 грн. Окрім цього, придбано стаціонарні пульти моніторингу по 295 грн, просторові бази даних на територіях областей та міст. Програмне забезпечення для диспетчерів цієї системи коштує 3 936 грн за одне робоче

¹ Лист Департаменту зв'язку та телекомунікацій НП України № 634/45/01-2018 від 3.04.2018 р. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/u-policiyi-rozpovili-scho-z-pivtisyachi-elektronnih-brasletiv-spravnimi-ye-lishe-sotnya-1144308.html>.

місце¹. Зрозуміло, що така висока вартість ЕЗК в сукупності з недостатнім державним фінансуванням і зумовлює їх значну нестачу у практичній діяльності.

Під час застосування ЕЗК практичні працівники стикаються також із проблемами матеріально-технічного забезпечення. Так, за офіційними даними у 2018 році із 511 електронних засобів контролю в технічно справному стані знаходилося лише 107². Отже, проблеми матеріально-технічного забезпечення ЕЗК полягають у неналежній їх якості, що проявляється в тому, що більшість з електронних браслетів є ненадійними і швидко виходять із ладу. Наприклад, у вересні 2017 р. електронний браслет, надягнений на экс-мера Слов'янська Донецької області Нелю Штепу зламався через три дні після того, як його надягли³.

Крім того, у практичній діяльності зафіксовані факти порушення покладених на підозрюваного обов'язків, пошкодження чи несанкціоноване знімання електронного браслета, відмову або збій у роботі ЕЗК. Так, у 2013 р. за допомогою ЕЗК було виявлено 235 порушень, покладених на підозрюваних, обвинувачених обов'язків, зокрема: 24 випадки ухилення від контролю шляхом умисного зняття електронного браслета; 10 випадків ухилення від контролю шляхом пошкодження ЕЗК; 7 випадків ухилення від контролю шляхом іншого втручання в роботу ЕЗК⁴. У цьому випадку слід врахувати, що згідно з положеннями ч. 6 ст. 195 КПК України, умисне зняття, пошкодження або інше втручання в його роботу з метою ухилення від контролю, а

¹ МВС за 20 мільйонів купило електронні браслети по 7 тисяч та інше причандалля для контролю. Сайт «Наші гроші». URL: <http://nashigroshi.org/2013/01/16/mvs-za-20-miljoniv-kupylo-elektronni-braslety-po-7-tysyach-ta-inshe-prychandallya-dlya-kontrolyu/>.

² Лист Департаменту зв'язку та телекомунікацій НП України № 634/45/01-2018 від 3.04.2018 р. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/u-policiyi-rozповили-scho-z-pivtisyachi-elektronnih-brasletiv-spravnimi-ye-lishe-sotnya-1144308.html>.

³ В сумнозвісної Нелі Штепи зламався браслет стеження, її відпустили додому. Сайт: «5. Перший. Українській інформаційний». URL: <https://www.5.ua/suspilstvo/v-sumnozvisnoi-neli-shtepy-zlamavsia-braslet-stezhennia-iiividpustyly-dodomu-155883.html>.

⁴ Звіт про застосування в органах внутрішніх справ України електронних засобів контролю за 12 місяців 2013 року : Додаток до доручення МВС від 30.08.2013 № 15101/Дв Форма 1-ЕЗК.

Отже, намагання вчинити зазначені дії є невиконанням обов'язків, покладених судом на підозрюваного, обвинуваченого при обранні домашнього арешту. Відповідно це може стати підставою для зміни запобіжного заходу на більш суворий.

Отже, слід констатувати, що запровадження такого обов'язку, як носіння електронних засобів контролю, містить, окрім переваг, багато недоліків. Положення КПК України, присвячені застосуванню ЕЗК, на сьогоднішній день є недосконалими. З одного боку, можна зазначити те, що застосування ЕЗК є нововведенням КПК України, тому широкого застосування вони не набули. З іншого — протягом більше 7 років (2012–2019 рр.) держава не вирішила питання ані нормативного, ані фінансового, ані матеріального-технічного характеру, пов'язані із проблемами використання ЕЗК. Загалом підтримуючи ідею застосування ЕЗК до підозрюваних, обвинувачених під час обрання запобіжних заходів, і навіть наголошуючи на необхідності більш поширеного їх використання, вважаємо, що держава повинна вирішити підняті проблемні питання.

Строк застосування домашнього арешту.

Вивчення змісту ч. 6 ст. 181 КПК України дає можливість зрозуміти, що строк тримання особи під домашнім арештом не може перевищувати двох місяців, а в разі його продовження — не повинен перевищувати шести місяців. Наведена норма також передбачає, що в разі необхідності строк тримання особи під домашнім арештом може бути продовжений у межах строку досудового розслідування. Натомість строки досудового розслідування, визначені у ст. 219 КПК України, мають більші межі, ніж 6 місяців. У зв'язку з цим, постає логічне питання, як діяти практичним працівникам у разі розслідування кримінального провадження щодо підозрюваного у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину? Адже строк досудового розслідування в такому випадку може бути продовжений до 12 місяців, а строк домашнього арешту — лише до 6 місяців. Отже, у наявності проблема невідповідності граничних строків домашнього арешту та досудового розслідування, яку слід усунути на законодавчому рівні.

Зауважимо, що на відміну від строків домашнього арешту строки тримання під вартою, визначені у ст. 197 КПК України, встановлені з урахуванням граничних строків досудового розслідування. У зв'язку з цим, вважаємо необхідним внести зміни до ч. 6 ст. 181 КПК України та визначити максимальний строк тримання особи під домашнім арештом з урахуванням строків досудового розслідування, а саме: у кримінальному провадженні щодо злочинів невеликої і середньої тяжкості — 6 місяців, у кримінальному провадженні щодо тяжких та особливо тяжких злочинів — 12 місяців (додаток В).

Окремої нашої уваги потребує питання щодо встановлення суб'єкта подання клопотання про продовження строку тримання особи під домашнім арештом. Згідно з ч. 6 ст. 181 КПК України таким суб'єктом є прокурор. Втім клопотання про застосування запобіжного заходу, клопотання про зміну запобіжного заходу і навіть клопотання про продовження строку найсуворішого запобіжного заходу — тримання під вартою, має право подати як прокурор, так і слідчий за погодженням із прокурором (ч. 1 ст. 184, ч. 1 ст. 199, ч. 1 ст. 200 КПК України). Отже, позиція законодавця щодо визначення суб'єкта подання клопотання про продовження строку тримання особи під домашнім арештом — лише прокурора — вбачається дещо непослідовною.

Суперечливою є судова практика з цього питання. Так, в одних випадках слідчий суддя задовольняє клопотання слідчого про продовження строку домашнього арешту й Апеляційний суд визнає таке рішення законним (ухвала Апеляційного суду м. Києва від 26.10.2016 р. у справі 760/5337/16-к)¹. В інших випадках слідчий суддя відмовляє в задоволенні такого клопотання, вважаючи, що воно подано неналежним суб'єктом. Наприклад, 28.03.2017 р. Апеляційний суд м. Києва зазначив, що слідчий суддя правомірно відмовив у задоволенні клопотання слідчого у кримінальному провадженні, вказавши, що клопотання про продовження строку дії запобіжного заходу у вигляді

¹ Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 26.10.2016 р., справа 760/5337/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62212872>.

домашнього арешту відносно підозрюваного внесено неналежним суб'єктом, оскільки єдиним належним суб'єктом внесення такого клопотання є прокурор, слідчий таким правом не наділений¹.

Отже, із метою недопущення неоднакового тлумачення норм, а також із тим, щоб усунути непослідовність, допущену законодавцем, вважаємо, що право подавати клопотання про продовження строку тримання особи під домашнім арештом повинно бути надано не лише прокурору, а й слідчому за погодженням із прокурором, про що необхідно внести зміни до ч. 6 ст. 181 КПК України (додаток В).

Оскарження ухвали слідчого судді про застосування домашнього арешту або відмову в його застосуванні, продовженні строку або відмову в його продовженні.

Згідно з положеннями пп. 4, 5 ч. 1 ст. 309 КПК України, під час досудового розслідування можуть бути оскаржені такі ухвали слідчого судді: 1) про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту; 2) про відмову в застосуванні домашнього арешту; 3) про продовження строку домашнього арешту; 4) про відмову в продовженні строку домашнього арешту. Втім до апеляційного суду іноді надходять скарги на такі ухвали слідчого судді, які не підлягають оскарженню. Наприклад, підозрюваний подав апеляційну скаргу на ухвалу слідчого судді, якою відмовлено в задоволенні його клопотання про зміну запобіжного заходу із цілодобового домашнього арешту на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту в певний час доби. В іншому випадку прокурор оскаржує ухвалу слідчого судді про відмову в задоволенні його клопотання про зміну запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту на запобіжний захід у вигляді тримання під вартою відносно підозрюваної. За результатами розгляду цих скарг апеляційний суд їх повертає, мотивуючи тим, що такі ухвали оскарженню в апеляційному порядку не підлягають².

¹ Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 28.03.2017р., справа № 757/6720/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65994439>.

² Ухвала Апеляційного суду Вінницької області від 10.05.2018 р., справа № 127/10328/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73876174>; Ухвала Апеляційного суду Вінницької області від 23.01.2017 р., справа № 151/560/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64239031>.

Зрозуміло, що таку судову практику слід визнати правильною, оскільки у ст. 309 КПК України визначено вичерпний перелік ухвал слідчого судді, які під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку. Ухвала про відмову в задоволенні клопотання про зміну запобіжного заходу оскарженню в апеляційному порядку не підлягає.

Окремої уваги потребує питання щодо можливості оскарження ухвали слідчого судді про застосування домашнього арешту в частині визначення часу його виконання, зокрема, коли обрано цілодобовий домашній арешт. Вирішення цього питання не є однозначним, оскільки в п. 4 ч. 1 ст. 309 КПК України передбачена можливість оскарження ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або відмову в його застосуванні. При цьому не визначено, чи може бути оскаржено умови домашнього арешту або лише сам факт застосування цього заходу. Судова практика свідчить про те, що суди апеляційної інстанції в окресленій ситуації відмовляють у задоволенні скарги. Так, 21.01.2016 р. Апеляційний суд Донецької області розглянув скаргу прокурора на ухвалу слідчого судді, якою застосовано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, заборонивши підозрюваному залишати житло в період часу з 19.00 до 08.00 години. Прокурор в апеляційній скарзі просив скасувати ухвалу слідчого судді та застосувати щодо підозрюваного запобіжний захід у вигляді домашнього арешту цілодобово. Апеляційний суд залишив скаргу прокурора без задоволення у зв'язку з тим, що в п. 4 ч. 1 ст. 309 КПК України не передбачено оскарження умов домашнього арешту¹. Вважаємо таку позицію Апеляційного суду неоднозначною. Дійсно, у п. 4 ч. 1 ст. 309 КПК України не передбачено можливість оскарження часу виконання домашнього арешту. Втім вважаємо, що можливість оскарження «застосування» запобіжного заходу включає як право на оскарження самого факту обрання домашнього арешту, так і право на оскарження його умов (часу) виконання. Втім це питання потребує нормативної

¹ Ухвала Апеляційного суду Донецької області від 21.01.2016 р., справа № 234/21095/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55237523>.

регламентації і повинно бути роз'яснено Пленумом Верховного Суду.

4.2. Теоретичні та прикладні питання застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Концептуальні зміни, що відбуваються в результаті реформування інституту запобіжних заходів протягом останніх 20 років, потребують нового погляду на сучасні проблеми в його функціонуванні. Суттєві зміни відбувались, перш за все, у правовій регламентації порядку застосування такого запобіжного заходу, як тримання під вартою. Так, ще у 2001 році в попереднику чинного КПК України було закріплено положення, згідно з яким санкціонування прокурором взяття під варту було замінено на його застосування виключно судом. Такі позитивні законодавчі введення обумовлено гармонізацією національного законодавства з міжнародними правовими стандартами щодо забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність при здійсненні кримінального провадження. Разом із тим положення КПК України 1960 р. в частині регламентації інституту запобіжних заходів містили низку недоліків, зокрема це стосувалось відсутності дієвої альтернативи триманню під вартою.

Саме надмірне застосування тримання під вартою стало основною причиною для перегляду законодавчих положень у частині регламентації інституту запобіжних заходів. У КПК 2012 р. збережено виключну компетенцію суду при застосуванні найбільш суворого запобіжного заходу й удосконалено процедуру обрання, зміни, продовження строків тримання під вартою. Зважаючи на вказане, на сучасному етапі удосконалення кримінального процесуального законодавства вимагають окремого вивчення питання щодо застосування тримання під вартою, виокремлення проблем його правового регулювання і правозастосування.

Ґрунтовне теоретичне дослідження тримання під вартою як запобіжного заходу, його порядку обрання, оскарження здійснено в кандидатських дисертаціях такими

українськими науковцями, як О. І. Тищенко (2007 р.)¹, Ю. Д. Москалюк (2015 р.)², А. Л. Даль (2017 р.)³, Д. В. Колодчин (2018 р.)⁴. Крім того, проблеми захисту прав підозрюваного при застосуванні запобіжного у вигляді тримання під вартою на дисертаційному рівні вивчали такі науковці, як К. Д. Волков (2015 р.)⁵, О. В. Винокур (2018 р.)⁶. Представлені праці свідчать про багатоаспектність дослідження найбільш суворого запобіжного заходу. У зв'язку з цим, цей підрозділ присвячено не стільки науковому дослідженню сутності тримання під вартою, скільки висвітленню сучасного стану правозастосовної практики.

Тримання під вартою є найбільш суворим та винятковим запобіжним заходом. На його винятковість прямо вказує законодавець (ч. 1 ст. 183 КПК України). На цій ознаці тримання особи під вартою наголошено й у міжнародно-правових актах у сфері захисту прав людини (п. 3 ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р.⁷, п. 6.1 Токійських правил⁸). Характеристика тримання під вартою як виняткового заходу здійснюється й вченими-процесуалістами⁹. Така специфічна ознака, як

¹ Тищенко О. І. Проблеми обрання та оскарження запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в досудовому провадженні по кримінальній справі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2007. 215 с.

² Москалюк Ю. Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2015. 200 с.

³ Даль А. Л. Процесуальний порядок застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2017. 220 с.

⁴ Колодчин Д. В. Тримання під вартою як запобіжний захід: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2018. 270 с.

⁵ Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2015. 245 с.

⁶ Винокур О. В. Захист прав підозрюваного при затриманні та застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 257 с.

⁷ Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

⁸ Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила): Міжнародний документ від 14.12.1990. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907.

⁹ Назаров В. В. Аналіз застосування в різних країнах запобіжного заходу – взяття під варту. *Європейські перспективи*. 2011. № 1. Ч. 2 с. 135.

винятковість, обумовлена тим, що застосування тримання під вартою пов'язано із суттєвим обмеженням фундаментальних прав людини, перш за все, права на свободу та особисту недоторканність.

Відтак «винятковість» тримання під вартою є однією з основних законодавчо закріплених вимог, що повинна бути врахована при його обранні (*de jure*). Разом із тим слід з'ясувати, чи є цей захід винятковим на практиці (*de facto*). Із цією метою слід дослідити дані щодо обрання найсуворішого заходу за часів дії чинного КПК України. Так, слідчими суддями задоволено клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: у 2013 р. — 17806 (33,9 % від загальної кількості задоволених клопотань про застосування запобіжних заходів у цьому році); у 2014 р. відповідно — 17194 (39,7 %) ; у 2015 р. — 18643 (46,6 %); у 2016 р. — 17369 (50,8 %); у 2017 р. — 18846 (53,1 %), у 2018 р. — 18794 (55,4 %); у 2019 р. — 15774 (54,6 %) ¹ (додаток А. Рис. А. 3.).

Отже, протягом 2013–2014 р., тобто в перші роки після прийняття чинного КПК України, показники обрання тримання під вартою були нижчими, ніж у наступні роки. Крім того, наведені статистичні дані свідчать про те, що на сьогодні тримання під вартою, хоча і є винятковим порівняно з іншими запобіжними заходами, обирається найчастіше (від 40 % до 55 %). Вказане також дає можливість стверджувати, що, незважаючи на загальні тенденції гуманізації національного кримінального процесуального законодавства, застосування тримання під вартою залишається найбільш поширеним.

За дослідженням В. В. Назарова, взяття під варту як запобіжний захід за часів дії КПК 1960 р. застосовувався більш ніж до 40 % обвинувачених ². Отже, можна стверджувати, що на сьогодні тенденція не змінилась, оскільки тримання під вартою залишається таким запобіжним заходом, що обирається найчастіше.

¹ Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма № 1–1/1-к. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

² Назаров В. В. Актуальні проблеми застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. *Юридичний вісник*. 2010. № 4. С. 112.

З урахуванням вищевикладеного слід зрозуміти, що хоча «винятковість» як ознака тримання під вартою закріплена на рівні міжнародного та національного законодавств, правозастосовні реалії свідчать про інше: найсуворіший запобіжний захід є таким, що обирається найчастіше (більше ніж у 50 % випадків застосування усіх запобіжних заходів). З одного боку, така практика може свідчити про негативний підхід правоохоронних і судових органів до вирішення питання про обрання запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого. Втім, з іншого боку, слід враховувати той факт, що останнім часом суттєво зменшилась загальна кількість обраних запобіжних заходів під час кримінального провадження. Отже, найчастіше запобіжні заходи обираються у виключних випадках, зокрема відносно осіб, які вчиняють тяжкі та особливо тяжкі злочини. А тому цілком логічним є те, що «питома вага» тримання під вартою в загальній кількості обраних запобіжних заходів є доволі високою. У зв'язку з цим, вважаємо, що сучасна проблематика полягає не стільки в надвеликих показниках застосування тримання під вартою, скільки в неналежному обґрунтуванні ризиків при його обранні та продовженні строків.

Обґрунтування застосування тримання під вартою

Правозастосовувачу особливу увагу слід звертати на обґрунтування обрання тримання під вартою. Крім того, із метою забезпечення права на свободу та особисту недоторканність слідчий суддя на вимогу ст. 12 КПК України повинен вирішити питання про законність та обґрунтованість позбавлення свободи особи та подальшого тримання. Отже, слідчий суддя в кожному випадку повинен принципово і критично ставитися до доводів слідчого, прокурора, якими обґрунтовується необхідність застосування саме цього виду запобіжного заходу, об'єктивно оцінювати їх переконливість із тим, щоб вирішити, чи дійсно ситуація є винятковою, що вимагає обрання саме тримання під вартою.

Зауважимо, що найчастіше саме відсутність належного обґрунтування застосування тримання під вартою на практиці стає причиною для відмови слідчим суддею в обранні такого заходу. Так, згідно з аналітичними даними

МВС України, основними мотивами відмов слідчих суддів в обранні підозрюванім запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є: а) відсутність у клопотанні посилань на наявність ризиків, зазначених у ст. 177 КПК; б) незазначення обставин, на підставі яких слідчий, прокурор дійшли висновку про наявність одного або декількох ризиків, вказаних у клопотанні з посиланням на матеріали, що підтверджують ці обставини; в) відсутність обґрунтувань неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких заходів; г) неприєднання до клопотання матеріалів, якими слідчий, прокурор, обґрунтовують доводи про обрання конкретного запобіжного заходу; г) незазначення переліку свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час судового розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу; д) відсутність підтвердження, що підозрюваному надано копії клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу¹.

Вивченням матеріалів кримінальних проваджень встановлено, що в 17 % випадків слідчі, прокурори у клопотанні про застосування тримання під вартою вказують ризики, перераховані в пп. 1–5 ч. 1 ст. 177 КПК України, без мотивації кожного ризику окремо. Хоча за змістом п. 5 ч. 1 ст. 184 КПК України в цьому клопотанні повинні бути викладені обставини, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох ризиків, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини (обставини, якими обґрунтовуються ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого нами детально досліджено в підрозділі 2.2).

Такі недоліки простежуються не лише при вивченні клопотань слідчого, прокурора, а й при з'ясуванні змісту ухвал слідчого судді про застосування тримання під вартою. Так, наприклад, 20.04.2014 р. слідчий суддя Новоукраїнського

¹ Аналіз практики затримання слідчими підозрюваних, обрання їм запобіжних заходів, повідомленні про підозру особам в учиненні кримінальних правопорушень слідчими органів внутрішніх справ України протягом 2014 року (від 31 січня 2015 р. №13/5/1–129). Документ МВС України. С. 3.

районного суду Кіровоградської області застосував до підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК, запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. В ухвалі не наведено обґрунтування жодного ризику, передбаченого ст. 177 КПК України. Слідчий суддя обмежився лише загальним формулюванням — «прокурором доведено ризики, передбачені ст. 177 КПК»¹.

Отже, однією із суттєвих помилок, що допускають, як суб'єкти ініціювання обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (слідчий, прокурор), так і суб'єкти його застосування (слідчий суддя, суд) є відсутність належного обґрунтування наявності у кримінальному провадженні хоча б одного із ризиків, передбачених у пп. 1–5 ч. 1 ст. 177 КПК України. Проведеним дослідженням також встановлено, що в таких випадках прийняття рішення про обрання тримання під вартою обґрунтовується тяжкістю покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому в разі визнання його винуватим у кримінальному правопорушенні.

Зауважимо, що тяжкість покарання, що загрожує особі, під час застосування тримання під вартою має подвійне значення: по-перше, як умова, за наявності якої у випадках, передбачених ч. 2 ст. 183 КПК України, можливо обрання цього заходу; по-друге, як обставина, що на вимогу п. 2 ч. 1 ст. 178 КПК України повинна бути врахована слідчим суддею, судом.

По-перше, тяжкість покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому, слід розглядати як спеціальну умову, за наявності якої можливо застосування тримання під вартою. Своєрідною межею в цьому випадку виступає покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад 3 чи 5 років за вчинення підозрюваним, обвинуваченим злочину (понад 3 роки щодо раніше судимих осіб) (ч. 2 ст. 183 КПК України). У цій же нормі законодавець встановлює виключні випадки, коли тримання під вартою може бути застосовано і за вчинення злочину, покарання за яке передбачено у вигляді позбавлення волі до 3 років або штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних

¹ Ухвала Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 24.04.2014 р., судова справа № 396/1148/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50837683>.

мінімумів доходів громадян (п.п. 1, 2 ч. 2 ст. 183 КПК України). Отже, можливість обрання «виняткового» запобіжного заходу законодавець пов'язує з тяжкістю покарання, що загрожує особі.

Наголосимо, що тяжкість злочину — не єдина умова, що визначає вибір запобіжного заходу. У цьому аспекті в науковій літературі справедливо наголошують, що застосування тримання під вартою лише за мотивами тяжкості вчиненого злочину як запобіжний захід втрачає свою превентивну роль і набуває каральний характер¹. Отже, тримання під вартою повинно застосовуватись лише за наявності загальних підстав, передбачених ч. 2 ст. 177 КПК України, з урахуванням обставин та умов, зазначених у ст.ст. 178, 183 КПК України, і обиратися виключно в разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам можливої неправомірної поведінки особи.

По-друге, тяжкість покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому, повинна бути врахована слідчим суддею, судом як одна з обставин при його обранні (п. 2 ч. 1 ст. 178 КПК України) (ця обставина більш детально вивчена нами в підрозділі 2.3). Зауважимо, що на сьогодні тяжкість злочину сама собою не є підставою для обрання тримання під вартою, проте повинна бути врахована при прийнятті рішення про застосування будь-якого запобіжного заходу. Цілком обґрунтованим є вислів О. І. Тищенко про те, що врахування тяжкості злочину має свій раціональний зміст під час формування внутрішнього переконання слідчого, прокурора, судді, оскільки вона свідчить про ступінь суспільної небезпечності цієї особи та дозволяє спрогнозувати з достатньо високим ступенем ймовірності її поведінку, беручи до уваги, що майбутнє покарання за тяжкий злочин підвищує ризик того, що підозрюваний (обвинувачений) може ухилитися від слідства

¹ Асташенков В. Г. Некоторые этические-правовые проблемы деятельности следователя *Проблемы правового статуса личности в уголовном процессе*. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1981. С. 102.

і суду¹. Водночас тяжкість покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому, не може розглядатись як єдина умова для застосування тримання під вартою, оскільки це суперечить презумпції невинуватості.

Слід також навести й висновки ЄСПЛ, що повинні бути взяті до уваги слідчими суддями, судами з тим, щоб уникати обґрунтування обрання тримання під вартою лише тяжкістю покарання, що загрожує особі. Зокрема, у п. 74 рішення у справі «Мамедова проти Росії» ЄСПЛ відзначав, що, хоча суворість покарання є визначальним елементом при оцінці ризику переховування від правосуддя чи вчинення нових злочинів, потребу подальшого позбавлення волі не можна оцінювати з винятково абстрактного погляду, беручи до уваги тільки тяжкість злочину («*Mamedova v. Russia*», заява № 7064/05, § 76, від 23 жовтня 2006 року²). Крім того, у п. 33 рішення у справі «В. проти Швейцарії» Суд вказував, що небезпека переховування особи від правосуддя повинна оцінюватись не лише у світлі тяжкості покарання, але й виходячи з усіх інших обставин, які можуть або підтвердити наявність такої небезпеки, або звести її до такого мінімуму, що попереднє ув'язнення виявиться невинуватим («*W. v. Switzerland*», заява № 14379/88, § 33, від 26 січня 1993 року)³.

Розглядаючи питання щодо обґрунтування застосування найбільш суворого і виняткового запобіжного заходу, зауважимо, що мова йде не лише про необхідність перераховувати у клопотанні та ухвалі наявні ризики, а й наводити відповідні доводи та обставин, що обґрунтовують ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого. Недотримання вказаних правил є підставою не лише для перегляду ухвали слідчого судді в апеляційному порядку, а й до встановлення ЄСПЛ порушення ст. 5

¹ Тищенко О. І. Тримання під вартою: окремі питання правозастосовних реалій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2014. Вип. 27. Том 3. С. 136.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мамедова проти Росії» («*Mamedova v. Russia*»), заява № 7064/05, від 23 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75646>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «В. проти Швейцарії» («*W. v. Switzerland*»), заява № 14379/88, від 26 січня 1993 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57817>.

Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

У питанні обґрунтування застосування тримання під вартою послідовною є позиція ЄСПЛ, яка засвідчує факти порушення органами розслідування, прокуратури, судовими органами України з таких питань:

- органи розслідування та прокурори посиляються на наявність законних підстав без наведення будь-яких обґрунтованих мотивів для тримання під вартою («*Tkachov v. Ukraine*», заява № 39458/02, §§ 9, 14, 51 від 13 грудня 2007 року)¹;

- суди не наводять достатніх підстав для тримання особи під вартою («*Nevmerzhitsky v. Ukraine*», заява № 54825/00, § 121, від 5 квітня 2003 року)²;

- національні суди обґрунтовують продовження строку тримання під вартою однаковими підставами протягом всього періоду ув'язнення («*Osyrenko v. Ukraine*», заява № 4634/04, §§ 77, 79, від 9 листопада 2010 року³, «*Kharchenko v. Ukraine*», заява № 40107/02, § 99, від 10 лютого 2011 року)⁴); «*Ignatov v. Ukraine*», заява № 40583/15, § 41, від 15 березня 2017 року⁵, «*Komarova v. Ukraine*», заява № 13371/06, §§ 77–81, від 16 травня 2013 року)⁶, «*Katan v. Ukraine*», заява № 19397/10,

¹ Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ткачов проти України» («*Tkachov v. Ukraine*»), заява № 39458/02, від 13 грудня 2007 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_335.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Невмержицький проти України» (*Nevmerzhitsky v. Ukraine*), заява № 54825/003, від 5 квітня 2003 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Осипенко проти України» («*Osyrenko v. Ukraine*»), заява № 4634/04, від 09 листопада 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_871#Text.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Харченко проти України» («*Kharchenko v. Ukraine*»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

⁵ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ігнатів проти України» («*Ignatov v. Ukraine*»), заява № 40583/15, від 15 березня 2017 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-192743>.

⁶ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Комарова проти України» («*Komarova v. Ukraine*»), заява № 13371/06, від 16 травня 2013 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-119676>.

§ 40, від 10 жовтня 2019 року¹, «*Shtepa v. Ukraine*», заява № 16349/17, §§ 24–28, від 24 жовтня 2019 року²:

- тягар доведення помилково перекладається на заявницю («*Katan v. Ukraine*», заява № 19397/10, § 41, від 10 жовтня 2019 року³, («*Khayredinov v. Ukraine*», заява № 38717/04, §§ 40–41, від 14 жовтня 2010 року)⁴).

- необхідність продовження строку тримання під вартою обґрунтовується єдиною підставою — потребою додаткового часу для закінчення слідства («*Katan v. Ukraine*», заява № 19397/10, § 41, від 10 жовтня 2019 року⁵).

- необхідність подальшого тримання під вартою обґрунтовується відсутністю підстав для звільнення, тоді як пункт 3 статті 5 Конвенції передбачає протилежний підхід та вимагає наведення національними органами державної влади підстав для тривалого тримання особи під вартою («*Shtepa v. Ukraine*», заява № 16349/17, § 24, від 24 жовтня 2019 року⁶).

Слід акцентувати увагу на необхідності обґрунтування не лише обрання тримання під вартою, а й продовження строків його застосування.

Як доречно зазначив В. Т. Маляренко, кожне продовження строку тримання особи під вартою повинно бути виваженим і обережним, повинні бути враховані всі необхідні фактори, обставини, оскільки незаконне тримання

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Катан проти України» («*Katan v. Ukraine*»), заява № 19397/10, від 10 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e17.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Штепа проти України» («*Shtepa v. Ukraine*»), заява № 16349/17, від 24 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e54.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Катан проти України» («*Katan v. Ukraine*»), заява № 19397/10, від 10 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e17.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Хайредінов проти України» («*Khayredinov v. Ukraine*»), заява № 38717/04, від 14 жовтня 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_665.

⁵ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Катан проти України» («*Katan v. Ukraine*»), заява № 19397/10, від 10 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e17.

⁶ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Штепа проти України» («*Shtepa v. Ukraine*»), заява № 16349/17, від 24 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e54.

під вартою в період досудового слідства — це велика трагедія для неї та її родини¹.

Вивченням матеріалів кримінальних проваджень встановлено, що слідчі судді, судді іноді взагалі не мотивують своє рішення про продовження строку тримання під вартою, а вказують лише формальні обґрунтування. Наприклад, такі: «будь-яких даних про зменшення чи відсутність ризику, передбаченого ст. 177 КПК України, для застосування стосовно обвинувачених більш м'якого запобіжного заходу, ніж тримання під вартою не встановлено» (ухвала Радомишльського районного суду Житомирської області від 25.12.2014 р у справі № 289/2330/14-к²); «на теперішній час не усунуто ризику, які стали підставою для обрання особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» (ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 16.01.2018 р. у справі № 337/4275/17³). Втім зауважимо, що така практика є неприйнятною з огляду на те, що законодавець прямо наголошує як на необхідності обґрунтування ризиків при обранні тримання під вартою, так і продовження строків його застосування (ч. 3 ст. 199 КПК України).

Слід наголосити, що ЄСПЛ неодноразово наголошував на вказаній проблемі. Наприклад, у п. 110 рішення у справі «Кудла проти Польщі» Суд зауважив, що в перші роки досудового розслідування факти свідчили про можливість ухилення особи від правосуддя, систематичне посилення на цю підставу протягом років тримання під вартою не є розумним, оскільки ризики із плином часу можуть і навіть мають змінюватись («*Kudła v. Poland*», заява № 30210/96, §110, від 26 жовтня 2000 р.)⁴. Більше того, ЄСПЛ через призму своїх рішень проти України неодноразово акцентував увагу на

¹ Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку. Вибрані наукові праці : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл.: Київ : Ін Юре, 2004. С. 184.

² Ухвала Радомишльського районного суду Житомирської області від 25.12.2014 р., судова справа № 289/2330/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42061700>.

³ Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 16.01.2018 р., судова справа № 337/4275/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71602690>.

⁴ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кудла проти Польщі» («*Kudła v. Poland*»), заява № 30210/96, від 26 жовтня 2000 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58920>.

тому, що доцільність продовження строків тримання під вартою як упродовж досудового розслідування, так і судового розгляду ґрунтується на презумпції, що з перебігом ефективного розслідування справи та її судового розгляду зменшуються ризики, які стали підставою для взяття особи під варту на початковій стадії розслідування («*Kharchenko v. Ukraine*», заява № 40107/02, § 80, від 10 лютого 2011 року)¹); «*Yeloyev v. Ukraine*», заява № 17283/02, § 60, від 06 листопада 2008 року², «*Feldman v. Ukraine*», заяви № 76556/01 та 38779/04, § 73 від 08 липня 2010 року³).

Кожне наступне продовження строку тримання під вартою повинно бути детально обґрунтовано ризиками, що залишаються. Із плином часу існування тільки обґрунтованої підозри перестає бути підставою для обмеження права на свободу, й органи досудового розслідування, прокурор повинні навести інші підстави для продовження строку тримання під вартою. Відтак вивчення матеріалів кримінальних проваджень, практики ЄСПЛ свідчить про наявну проблему недостатності обґрунтування в судовому рішенні доцільності продовження строків тримання під вартою, що повинно бути враховано слідчими суддями, суддями з метою усунення вказаних недоліків у подальшому.

Отже, практика ЄСПЛ у питанні обґрунтування національними судами застосування найбільш суворого і виняткового запобіжного заходу зводиться до таких основних позицій:

по-перше, наявність підозри в тому, що особа вчинила тяжкий злочин, є таким чинником, що відноситься до суті питання, однак сама собою така підозра не може бути виправданням довготривалому триманню особи під вартою. Відтак тяжкість покарання, що загрожує підозрюваному, обвинуваченому в разі визнання його винуватим у

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Харченко проти України» («*Kharchenko v. Ukraine*»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Єлоєв проти України» («*Yeloyev v. Ukraine*»), заява № 17283/02, від 06 листопада 2008 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_433.

³ Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Фельдман проти України» («*Feldman v. Ukraine*»), заяви № 76556/01 та 38779/04, від 08 липня 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_613.

кримінальному правопорушенні, не повинна бути розцінена як єдина умова обрання найбільш суворого запобіжного заходу. У такому випадку посилення слідчим суддею, судом на тяжкість злочину та ймовірне покарання є недостатнім для обґрунтування тримання під вартою;

по-друге, належне обґрунтування застосування «виняткового» запобіжного заходу полягає в наведенні слідчим суддею, судом достатніх підстав для тримання особи під вартою, посилення на доводи та обставини, що аргументують ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого;

по-третє, обґрунтування будь-якого строку тримання під вартою незалежно від його тривалості має бути переконливо продемонстроване органами державної влади. Ухвали про обрання та продовження строку тримання особи під вартою не повинні бути сформульовано загально й містити повторювані фрази. Із часом для продовження строку тримання під вартою вимагається більше доводів.

Застосування застави як альтернативи триманню під вартою

Закріпивши положення про можливість внесення застави після обрання тримання під вартою, законодавець, перш за все, намагався пом'якшити правила відношення до правопорушників й, по-друге, привести їх у відповідність до міжнародних правових актів у сфері захисту прав людини. Можливість внесення застави як альтернативи триманню під вартою передбачена у ч. 3 ст. 9 Міжнародного пакту про громадські та політичні права, де зазначено, що «тримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, не має бути загальним правилом, але звільнення може ставитись у залежність від подання гарантій явки на суд, явки на судовий розгляд у будь-якій іншій його стадії і, в разі необхідності, явки для виконання вироку»¹. Аналогічні вимоги містяться й у ч. 3 ст. 5 Конвенції щодо захисту прав людини та основоположних свобод, яка передбачила, що можливість звільнення до суду утримуваних під вартою осіб обумовлене

¹ Міжнародний пакт про громадські та політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

гарантіями з'явитися на судові засідання¹. Переважна частина правових стандартів, що відносяться до застосування неізоляційних заходів, зосереджена в Мінімальних стандартних правилах ООН щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням (Токійські правила) 1990 р.². Метою стандартів цієї групи є сприяння раціональному використанню заходів, не пов'язаних із позбавленням волі, до усіх осіб, щодо яких здійснюється кримінальне судочинство. На потребі застосування неізоляційних (альтернативних) запобіжних заходів із позиції їх пріоритету над ізоляційними наголошується також у Резолюції Комітету Міністрів Ради Європи (65) 11 від 9.04.1965 р. «Взяття під варту»; Рекомендації R (80) 11 від 27.06.1980 р. «Про взяття під варту до суду». Отже, міжнародними правовими актами закріплена вимога до національних судових установ розглядати питання щодо можливості обрання до підозрюваного, обвинуваченого неізоляційних запобіжних заходів, зокрема застави, за умови подання достатніх гарантій.

Разом із вказаним виникає питання: чи зобов'язаний національний судовий орган обирати неізоляційній запобіжний захід до підозрюваного, обвинуваченого, утримуваного під вартою навіть за наявності достатніх гарантій явки до суду? Системне дослідження міжнародних правових актів привело нас до висновку, що в жодному з цих актів не передбачено обов'язок національних судових установ обирати до утримуваної під вартою особи неізоляційній запобіжний захід, а вказано лише на можливість застосування такого заходу.

Зрозуміло, що можливість внесення застави як альтернативи тримання під вартою є позитивною новацією КПК України 2012 р., оскільки в таких положеннях проявляється гуманність та демократичність чинного

¹ Конвенція щодо захисту прав людини та основоположних свобод: Міжнародний документ від 4.11.1950 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

² Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила): Міжнародний документ від 14.12.1990 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_907.

законодавства. На це справедливо вказують як правозастосувачі, так і науковці¹.

Із метою встановлення даних щодо дієвості застави як альтернативи триманню під вартою проаналізуємо статистичну звітність ГПУ. Так, у 2013 р. кількість звільнених осіб з-під варти у зв'язку із внесенням застави становила 475 випадків, що від загальної кількості задоволених слідчими суддями клопотань про обрання тримання під вартою (17806) становило 2,7 % . У 2014 р. — відповідно кількість звільнених під заставу становила 509 осіб (2,9 %), у 2015 р. — 793 особи (4,2 %), у 2016 р. — 674 особи (3,9 %), у 2017 р. — 884 особи (4,7 %), у 2018 р. — 981 особи (5,2 %), у 2019 р. — 954 особи², дані про що відображені в табл. 4.1.

Таблиця 4.1.

Дані щодо кількості звільнених осіб з під-варті у зв'язку із внесенням застави (згідно вимог ч. 3 ст. 183 КПК України) відносно загальної кількості обраних запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою протягом 2013–2019 рр.

	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
Кількість задоволених слідчими суддями клопотань про обрання тримання під вартою ³	17806	17194	18643	17369	18846	18794	15774

¹ Клімашевська І. Застава, як альтернативний запобіжний захід. Сайт: Судова влада України. URL: <https://zr.su.court.gov.ua/sud1805/gromadyanam/lektorii/zastsva>; Крайнюк В. Г. Застава як запобіжний захід в кримінальному судочинстві. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия «Юридичні науки»*. 2013. № 1. Т. 26. С. 401; Завтур В. А. Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2018. С. 82; Півненко Л. В. Застава як альтернатива застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. «Право»*. 2016. Вип. 24. С. 172.

² Звіт про роботу прокурора за січень–грудень 2013–2019 рр. Форма № П. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

³ Дані наведено із судової звітності (Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр.), посилання на яку наведено вище у цьому підрозділі.

Кількість звільнених осіб з під-варти у зв'язку із внесенням застави ¹	475	509	793	674	884	981	954
Показники звільнених осіб з під-варти у зв'язку із внесенням застави (у %)	2,7%	2,9%	4,2%	3,9%	4,7%	5,2%	6%

Відтак, аналізуючи показники, наведені в табл. 4.1, зазначимо, що можливістю внести заставу замість тримання під вартою користується незначна кількість осіб: приблизно від 3 % до 6 % (залежно від року). Вважаємо, що такі низькі показники пов'язані з малозабезпеченістю осіб, щодо яких обирається тримання під вартою.

Продовжуючи, наголосимо, що буквально тлумачення змісту ч. 3 ст. 183 КПК України дає можливість зрозуміти: за загальним правилом, визначення розміру застави при обранні тримання під вартою є обов'язком слідчого судді, суду. Натомість з урахуванням вивчення міжнародних правових актів виникає питання щодо закріплення в положеннях чинного КПК України саме обов'язку, а не права слідчого судді, суду при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою визначати розмір застави. Не заперечуючи проти позитивності положень щодо закріплення застави як альтернативи триманню під вартою, все ж, на наше переконання, у такому випадку слід зазначити про право слідчого судді, суду визначати розмір застави, а не про його обов'язок.

У досліджуваному питанні слід звернутися до практики ЄСПЛ. Так, у п. 46 рішення у справі «Мамедова проти Росії» Суд вказав, що протягом усього періоду тримання заявниці під вартою органи влади не зважили можливості забезпечити її присутність через застосування менш суворих запобіжних заходів, хоча адвокати заявниці неодноразово клопотали про її звільнення під заставу або під підписку про невиїзд («*Mamedova v. Russia*», заява № 7064/05, § 76, від 23 жовтня

¹ Дані наведено із звітності ГПУ (Звіт про роботу прокурора за 2013- 2019 рр.).

2006 року¹). У п. 80 рішення у справі «Харченко проти України» Суд зазначив, що досудове ув'язнення заявника тривало два роки і чотири місяці. Національні органи жодного разу не розглядали можливість обрання іншого запобіжного заходу, альтернативного тримання під вартою («*Kharchenko v. Ukraine*», заява № 40107/02, § 80, від 10 лютого 2011 року)².

Слід також навести висновки, наведені в п. 82 рішення у справі «Сіренко та інші проти України», у якому ЄСПЛ вказав, що не оцінивши конкретні факти або не розглянувши можливість застосування інших запобіжних заходів як альтернативу тримання під вартою під час досудового слідства та по суті постійно посиляючись на тяжкість відповідних обвинувачень, державні органи продовжували строк тримання заявників під вартою під час судового розгляду на підставах, які не можуть вважатись «достатніми» та «відповідними», щоб виправдати тривалість такого тримання під вартою («*Sirenko and Others v. Ukraine*», заяви № 22964/11, № 50441/13 та № 57993/13, § 82, від 24 жовтня 2019 року)³.

Отже, при дослідженні практики ЄСПЛ стає зрозуміло, що Суд не вказує на обов'язок національних судів визначати розмір застави під час обрання до особи тримання під вартою. Він лише наголошує на необхідності розглянути можливість застосування до особи, яка тримається під вартою, інших (альтернативних) запобіжних заходів. Разом із тим, розглянувши можливість застосування альтернативного тримання під вартою запобіжного заходу, слідчий суддя, суд може прийти й до висновку про те, що такий захід, зокрема застава, не зможе забезпечити мети, досягнення якої вимагається (наприклад, не зможе запобігти спробі

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мамедова проти Росії» («*Mamedova v. Russia*»), заява № 7064/05, від 23 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75646>.

² Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Харченко проти України» («*Kharchenko v. Ukraine*»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сіренко та інші проти України» («*Sirenko and Others v. Ukraine*»), заяви № 22964/11, № 50441/13 та № 57993/13, від 24 жовтня 2019 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199199>.

переховатися від органів досудового розслідування та/або суду).

У контексті піднятого питання цікавим буде дослідження законодавчих положень інших держав. Так, системний аналіз положень КПК окремих іноземних держав дав можливість зрозуміти, що в деяких країнах взагалі не передбачено застосування застави як альтернативи триманню під вартою (зокрема, у Грузії, Киргизстані, Литві, Республіці Білорусь, Республіці Молдова, Республіці Таджикистан, Російській Федерації, Узбекистані).

Відомо, що звільнення за певних умов, зокрема під заставу, широко застосовується у країнах англо-американської системи права, зокрема у Великобританії та США¹. Схожі національним положенням застосування застави як альтернативи триманню під вартою передбачено в КПК Польщі². У ч.8 ст.148 КПК Казахстану, як і в Україні, передбачено обов'язок слідчого судді визначити розмір застави під час санкціонування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Це правило не розповсюджується на справи з особливо тяжких злочинів³. У дещо відмінному вигляді цей інститут закріплено в положеннях КПК Латвійської Республіки, у якому у ст.275 передбачено, що тримання під вартою може бути замінено заставою за наявності обставин, що свідчать про необхідність застосування застави та в разі, якщо про це клопоче особа, яка здійснює захист⁴.

З урахуванням вивчення міжнародних правових актів, практики ЄСПЛ щодо застосування застави як альтернативи триманню під вартою можемо зробити такий висновок, що перед застосуванням запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою слідчий суддя, суд обов'язково повинен розглянути можливість застосування альтернативних запобіжних заходів, зокрема застави. За результатами такого розгляду

¹ U.S. Code. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/3142>.

² Басай В. Д., Савченко В. А., Садова Т. В. Кримінальний процес України, Республіки Польщі та ФРН: порівняльний аналіз : навч. посіб. Київ : Алерта, 2015. С. 238.

³ Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

⁴ Уголовно-процесуальный закон Латвийской Республики: Закон Латвийской Республики от 21.04.2005. Издательство "Бюро деловой информации" (Biznesa informācijas birojs).

слідчий суддя, суд встановлює, чи сприятиме застосування застави запобіганню ризиків. У разі позитивного висновку слідчий суддя, суд визначає розмір застави в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. І цей розмір повинен бути достатнім для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених обов'язків. У разі негативного висновку вважаємо, що слідчий суддя, суд не повинен встановлювати розмір застави. Такі міркування привели нас до пропозиції внести зміни до положень чинного КПК України, згідно з якими застосування застави як альтернативи тримання під вартою повинно стати правом слідчого судді, суду, а не його обов'язком. Це правило слід застосовувати для усіх випадків обрання тримання під вартою, а не лише у випадках, визначених у ч. 4 ст. 183 КПК України.

Зауважимо, що в положеннях ч. 4 ст. 183 КПК України встановлено випадки, коли слідчому судді, суду надано право не визначати розмір застави при обранні тримання під вартою. Ці положення унеможливають застосування застави при вчиненні насильницьких злочинів; злочинів, які спричинили загибель людини; а також у випадках недотримання умов застави в цьому ж кримінальному провадженні.

У цьому аспекті слід навести висновки, викладені в ухвалі апеляційного суду м. Херсона. Так, 3.07.2013 р. ухвалою слідчого судді Суворовського районного суду м. Херсона обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою щодо підозрюваного у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 296 КК України, а також визначено розмір застави в сумі 91760 грн. В апеляційній скарзі представник потерпілого — адвокат — просив ухвалу в частині визначення розміру застави змінити та обрати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою без визначення застави. Колегія суддів, залишаючи апеляційну скаргу без задоволення, зазначила, що не визначати розмір застави є правом, а не обов'язком слідчого судді, у зв'язку з чим законних підстав для зміни ухвали немає¹.

¹ Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014: витяг. Документ Вищого спеціалізованого суду [314]

Отже, не визначення розміру застави у випадках, передбачених ч. 4 ст. 183 КПК України, є правом, а не обов'язком слідчого судді, суду. Натомість серед вчених наголошується на необхідності внесенні нормативних змін у регламентацію цього питання. Зокрема, В. І. Фаринник висловлює пропозицію встановити імперативну заборону для слідчого судді, суду при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою застосовувати заставу у кримінальному провадженні щодо окремих категорій злочинів, зокрема щодо вчинених із застосуванням насильства або погрозою його застосування, а також щодо умисних злочинів, які спричинили загибель людини¹. Певною мірою із зазначеним можна погодитися, оскільки випадки, передбачені пп. 1, 2 ч. 4 ст. 183 КПК України, можливо, вимагають обрання більш суворого запобіжного заходу, ніж застава. Втім слід врахувати, що у практичній діяльності слід диференційовано підходити до обрання певного виду запобіжного заходу. Із цією метою необхідно враховувати усі обставини кримінального провадження: як ті, що стосуються вчиненого злочину, так і ті, що характеризують особу підозрюваного, обвинуваченого. Саме тому вважаємо, що визначення розміру застави повинно стати правом слідчого судді, суду у всіх випадках обрання тримання під вартою, а не лише в тих, що визначені в ч. 4 ст. 183 КПК України.

Тож, як висновок, маємо висловити переконання в потребі внесення нормативних змін та передбачення в КПК України права, а не обов'язку слідчого судді, суду визначати розмір застави при обранні тримання під вартою у всіх випадках. З урахуванням вищевикладеного пропонуємо внести зміни до ч. 3 ст. 183 КПК України (додаток В).

Крім того, частину 4 статті 183 КПК України слід виключити (додаток В). Виключення цієї норми з КПК України обґрунтовуються нами тим, що в разі наділення слідчого судді, суду правом, а не обов'язком визначати розмір застави в усіх випадках обрання тримання під вартою, відпаде

України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>.

¹ Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика : монографія. Київ : Алерта, 2017. С. 355-356.

необхідність у виокремленні певної категорії проваджень, у яких слідчий суддя, суд може не визначати розмір застави.

Строк застосування тримання під вартою

Досліджуючи порядок застосування тримання під вартою в сучасних реаліях вважаємо доцільним зупинитись на проблемних моментах визначення строків застосування цього запобіжного заходу. Гарантії права особи на свободу й особисту недоторканність вимагають суворого дотримання встановлених законом строків тримання під вартою та порядку їх продовження. Ця процедура має збалансовано забезпечувати як виконання завдань кримінального судочинства, так і права людини, яка тримається під вартою. У зв'язку з цим, у положеннях ст. 197 КПК України чітко визначено, що строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою не може перевищувати 60 днів. Цей строк може бути продовжений слідчим суддею і сукупний строк тримання під вартою підозрюваного під час досудового розслідування не повинен перевищувати 6 або 12 місяців залежно від тяжкості вчиненого злочину (ч. 3 ст. 197 КПК України). Зауважимо, що наукові погляди окремих вчених із цього питання відрізняється від позиції законодавця¹. Хочемо зауважити, що встановлені КПК України максимальні строки тримання під вартою порівняно із строками, визначеними в законодавстві інших держав не є занадто великими. Наприклад, у Нідерландах максимальний строк тримання під вартою до суду становить 104 дні, у Німеччині – 6 місяців². У Франції такий строк залежить від строку позбавлення волі за злочин, у вчиненні якого підозрюється чи обвинувачується особа, та коливається від 4 місяців до 4 років³.

Продовжуючи, зупинимось на питанні визначення строку тримання під вартою під час судового розгляду.

¹ Назаров В. В. Актуальні проблеми застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. *Юридичний вісник*. 2010. № 4. С. 114; Тищенко О. Спільні питання застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в суді першої інстанції. *Право України*. 2009. № 10. С. 204.

² Pre-trial Detention in the European Union: An Analysis of Minimum Standards in Pre-trial Detention and the Grounds for Regular Review in the Member States of the EU, Kalmthout et al, 2009. P. 170.

³ Monitoring Committee of pre-trial detention (Commission de suivi de la detention provisoire) Report 2007. P. 2.

Актуальність піднятої проблеми обґрунтовується тим, що на законодавчому рівні граничного або максимального строку тримання під вартою не визначено, а на науковому рівні це питання є одним із найбільш «наболілих». Зауважимо, що окремими науковцями піддається критиці відсутність у кримінальному процесуальному законодавстві положення, що б встановлювало граничний строк тримання під вартою під час судового розгляду. Зокрема, В. І. Маринів переконаний, що цей строк не повинен перевищувати 3 місяців, а його подовження допустиме за рішенням вищестоящего суду і лише у виняткових випадках на строк, не більший 2 місяців¹. У науковій літературі висловлюється й інша пропозиція, а саме про необхідність визначення граничного строку тримання під вартою під час судового розгляду до 18 місяців². У свою чергу С. Л. Шаренко, О. Г. Шило вважають, що було б правильним визначати конкретний строк тримання особи під вартою не тільки в період досудового розслідування та судового розгляду в суді першої інстанції, а й у період розгляду справи апеляційним судом³.

Цікавим є той факт, що законодавством деяких держав СНД встановлено граничні строки тримання під вартою під час судового провадження. Наприклад, згідно з КПК Республіки Білорусь строк тримання під вартою під час розгляду кримінальної справи в суді обраховується з дня надходження кримінальної справи до суду і до постановлення вироку. Такий строк становить, за загальним правилом, 6 або 12 місяців у справах щодо осіб, обвинувачених у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів (ч. 3 ст. 127)⁴. Це питання має чітке вирішення й у КПК Грузії, де в ч. 2 ст. 205 передбачено, що загальний термін тримання обвинуваченого під вартою не повинен

¹ Маринів В. І. Принцип особистої недоторканості в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 1999. С. 14.

² Кутуев Э. К. Заключение по стражу и содержание под стражей: Состояние, проблемы, перспективы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Санкт-Петербург, 1999. С. 13.

³ Шаренко С. Л., Шило О. Г. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою: проблеми правового регулювання і правозастосування. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 1. С. 56.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

перевищувати 9 місяців. Цей строк обчислюється з моменту виконання судової ухвали про обрання цього запобіжного заходу до винесення вироку судом першої інстанції, який розглядає справу по суті¹. У ст. 186 КПК Республіки Молдова також чітко встановлено строки тримання під вартою в суді². Отже, законодавець Грузії та Республіки Білорусь, Республіки Молдова пішов шляхом чіткого визначення граничного строку тримання під вартою як під час досудового провадження, так і під час судового розгляду в суді першої інстанції. Втім системне дослідження положень КПК інших держав СНД дає можливість зрозуміти, що у кримінальному процесуальному законодавстві Вірменії, Казахстану, Киргизії, Російської Федерації, Таджикистану, Узбекистану досліджувані строки не встановлено.

Як відомо, згідно з положеннями чинного КПК України, граничний строк тримання під вартою в судовому провадженні не встановлено. Тому на відміну від чітко визначених строків тримання під вартою під час здійснення досудового розслідування граничний строк під час судового розгляду є розумними. Загальне положення про розумність строків тримання особи під вартою викладене у правовій позиції ЄСПЛ у рішенні у справі «Харченко проти України», у якому Суд констатував, що питання про те, чи є тривалість під вартою обґрунтованою, не можна вирішувати абстрактно. Воно має вирішуватися в кожній справі з урахуванням конкретних обставин, підстав, якими національні органи мотивували свої рішення, та належно задокументованих фактів, на які посилався заявник у своїх клопотаннях про звільнення з-під варті. Таке, що продовжується, тримання під вартою може бути виправданим у тій чи іншій справі лише за наявності специфічних ознак того, що цього вимагають істинні вимоги публічного інтересу, які, незважаючи на існування презумпції невинуватості, переважають правило поваги до особистої свободи

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: Закон Грузии от 9.10.2009 г. № 1772-Пс URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/90034/45/ru/pdf>.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

(«*Kharchenko v. Ukraine*», заява № 40107/02, § 79, від 10 лютого 2011 року)¹). Аналогічну позицію Суд виклав у п. 130 рішення у справі «Невмержицький проти України» («*Nevmerzheritsky v. Ukraine*», заява № 54825/00, § 130, від 5 квітня 2003 року)². Отже, вирішуючи питання про розумність строків тримання під вартою ЄСПЛ акцентує увагу, перш за все, на необхідності національних органів враховувати усі обставини кримінального провадження й, по-друге, на потребу мотивування рішення про продовження строків тримання під вартою.

При вирішенні питання про доцільність встановлення граничного строку тримання під вартою під час судового провадження в Україні слід також врахувати позицію правозастосовувача. Зокрема, опитуванням суддів встановлено, що більшість із них (82 % суддів, 84 % прокурорів, 86 % слідчих, 51 % науковців) заперечують проти необхідності визначення строку тримання під вартою під час судового провадження (додаток Б). Таку позицію практичні працівники обґрунтовують тим, що, по-перше, іноді складність кримінального провадження (наприклад, справа бійців «Торнадо») вимагає досить тривалого судового розгляду, який може відбуватися кілька років. По-друге, у справах стосовно осіб, які тримаються під вартою, судові провадження може затягуватися з причин, що не залежать від судді (наприклад, неприбуття учасників провадження (свідків, потерпілих) та невиконання постанов (ухвал) про їх примусовий привід; неявка захисника, прокурора, перекладача; неякісне досудове розслідування). Відповідно не завжди можливим є вкладення в чітко визначені строки, протягом яких особа буде триматися під вартою під час судового розгляду.

Вважаємо за необхідним підтримати таку позицію правозастосовувача та додати наступне: згідно з положеннями чинного КПК України строк судового розгляду є розумним,

¹ Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Харченко проти України» («*Kharchenko v. Ukraine*»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Невмержицький проти України» (*Nevmerzheritsky v. Ukraine*), заява № 54825/003, від 5 квітня 2003 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>.

тобто таким, що визначається з урахуванням критеріїв, викладених у ч. 3 ст. 28 КПК України, та не має чітких часових меж, тому й встановлювати граничний строк тримання під вартою під час судового провадження, на наше переконання, є недоцільним. Вказане обґрунтовується тим, що обмежений строками розгляд справи в суді не призведе до повного дослідження обставин вчинення кримінального правопорушення, а лише спонукатиме суддів до винесення вироку якомога швидше, що у свою чергу свідчитиме, по-перше, про порушення прав обвинуваченого, по-друге, про невиконання такого завдання кримінального провадження, як забезпечення неупередженого судового розгляду, у ході якого потрібно встановити винуватість або невинуватість особи.

4.3. Затримання як тимчасовий запобіжний захід

Наукові пошуки щодо вивчення правової природи затримання та порядку його здійснення призвели до розуміння наявності різнопланових проблем, обумовлених як законодавчими прогалинами, так і певними суперечностями у правозастосовній практиці. 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.

Зрозуміло, що ці проблеми не могли опинитися поза увагою науковців, які з урахуванням положень чинного КПК України присвятили дослідженню правової природи затримання дисертаційні дослідження, зокрема Ю. В. Лук'яненко (2016 р.)¹, О. В. Шульга (2016 р.)², Д. В. Лаза-

¹ Лук'яненко Ю. В. Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 236 с.

² Шульга О. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.

рева (2017 р.)¹, Є. В. Дояр (2018 р.)², А.-М. Ю. Ангеленюк (2018 р.)³ На практичні проблеми, що виникають під час здійснення затримання особи, останнім часом звертали увагу й такі відомі процесуалісти, як І. В. Гловюк, О. Ю. Татаров, В. І. Фаринник, Ю. П. Янович та інші. Водночас, незважаючи на посилену увагу наукової спільноти до проблем затримання особи як тимчасового запобіжного заходу, цілий ряд його аспектів залишається для правників предметом палкої дискусії, яка й через 7 років⁴ не привела до єдиного розуміння правової природи затримання та його процесуального порядку.

Дослідження чинного законодавства України дозволяє виокремити такі види затримання особи за вчинення кримінального правопорушення: 1) затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 191 КПК України); 2) законне затримання (ст. 207 КПК України); 3) затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України); 4) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України); 5) превентивне затримання (ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»). Враховуючи той факт, що окреслені види затримання відрізняються між собою підставами, процесуальним порядком, суб'єктами здійснення, нами буде здійснено окреме їх дослідження з посиланням на те, що в межах одного підрозділу неможливо висвітлити всі законодавчі прогалини та практичні проблеми в цій сфері.

4.3.1. Затримання уповноваженою службовою особою

Дослідження видів затримання ми розпочнемо саме із затримання, передбаченого ст. 208 КПК України, оскільки воно порівняно з іншими є найбільш розповсюдженим.

¹ Лазарева Д. В. Затримання уповноваженою службовою особою : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпро, 2017. 236 с.

² Дояр Є. В. Затримання особи у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 238 с.

³ Ангеленюк А.-М. Ю. Затримання підозрюваного уповноваженою особою в провадженнях про незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин (процесуальні та криміналістичні аспекти) : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2018. 176 с.

⁴ Мається на увазі час з моменту прийняття у 2012 році КПК України.

Поняття уповноваженої службової особи

Важливим аспектом для правильного розуміння процесуального порядку затримання в порядку ст. 208 КПК України є визначення кола суб'єктів, уповноважених на його здійснення. Зокрема, виникає необхідність у визначенні статусу «уповноваженої службової особи», оскільки законодавцем його чітко не визначено, а серед правників панують різні підходи до розуміння. У положеннях ч. 6 ст. 191, ч. 3 ст. 207 КПК України закріплено, що уповноважена службова особа — це особа, якій законом надано право здійснювати затримання. Єдиним нормативним критерієм віднесення осіб до числа уповноважених є те, що закон надає таким особам право здійснювати затримання. Втім роз'яснення стосовно того, яким же законом особі надано право затримувати, у КПК України не міститься, що зумовлює практичні проблеми в застосуванні цієї норми. Отже, для визначення кола суб'єктів, уповноважених здійснювати затримання особи, слід проаналізувати норми спеціальних законів, які містять повноваження відповідних осіб на здійснення цього заходу.

Системне дослідження положень різних законодавчих актів дає можливість зрозуміти, що особи, яким законом надано право здійснювати затримання, це:

- 1) поліцейські (ч. 1 ст. 37 Закону України «Про Національну поліцію»¹);
- 2) працівники Національного антикорупційного бюро України (п. 10 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України»²);
- 3) співробітники Служби безпеки України (п. 6 ч. 1 ст. 25 Закону України «Про Службу безпеки України»³);
- 4) органи, підрозділи та співробітники Служби безпеки України, що здійснюють контррозвідувальну діяльність (п. 7

¹ Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

² Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 р. № 1698-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.

³ Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 р. № 2229-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12>.

ч. 1 ст. 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність»¹);

5) уповноважені посадові особи Державного бюро розслідувань (п. 5 ч. 1 ст. 7 Закону України «Про Державне бюро розслідувань»²);

6) військовослужбовці Національної гвардії України (п. 10 ч. 1 ст. 12, п.п. 2–4 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про Національну гвардію України»³);

7) посадові і службові особи органів і установ виконання покарань, слідчих ізоляторів (п. 4 ч. 2 ст. 18 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України»⁴);

8) особи начальницького чи рядового складу податкової міліції (ст. 350.2 Податкового кодексу України)⁵;

9) органи, підрозділи, військовослужбовці, а також працівники Державної прикордонної служби України (п. 7 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про Державну прикордонну службу України»⁶);

10) органи Державної прикордонної служби України (п. 5 ч. 1 ст. 28 Закону України «Про державний кордон України»⁷);

11) військовослужбовці служби правопорядку (ст. 7 Закону України «Про Військову службу правопорядку у Збройних силах України»⁸);

¹ Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26.12.2002 р. № 374-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-15>.

² Про Державне бюро розслідувань: Закон України від 12.11.2015 № 794-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#n2>.

³ Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18>.

⁴ Про Державну кримінально-виконавчу службу України: Закон України від 23.06.2005 р. № 2713-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15>.

⁵ Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

⁶ Про Державну прикордонну службу України: Закон України від 03.04.2003 р. № 661-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15>.

⁷ Про державний кордон України: Закон України від 04.11.1991 р. № 1777-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1777-12>.

⁸ Про Військову службу правопорядку у Збройних силах України: Закон України від 07.03.2002 р. № 3099-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3099-14>.

12) з'єднання, військові частини і підрозділи, зокрема чергові сили Збройних сил України (ст. 1–1 Закону України «Про Збройні сили України»¹);

13) військовослужбовці Управління державної охорони України (п. 2 ч. 1 ст. 18 Закону України «Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб»²);

14) посадові особи, залучені до антитерористичної операції (ст. 15 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»³);

15) посадові особи органів доходів і зборів (п. 1 ч. 1 ст. 582 Митного кодексу України⁴);

16) капітан судна України (ч. 2 ст. 67 Кодексу торговельного мореплавства України)⁵.

Наведений перелік осіб, яким законом надано право здійснювати затримання, можливо, не є вичерпним. Крім того, цей перелік може бути доповнено або навпаки скорочено залежно від внесення змін до законодавства України, пов'язаних із реформуванням системи правоохоронних органів.

Отже, як бачимо, повноваження для затримання особи за вчинення кримінального правопорушення встановлено для доволі широкого кола службових осіб. Втім на практиці, як правило, такою особою вважають виключно слідчого та прокурора, що підтверджую проведені анкетування. Зокрема, згідно з дослідженням, 74 % слідчих, 82 % прокурорів вважають, що саме вони є уповноваженою службовою особою (додаток Б). Хоча ані слідчий, ані прокурор внаслідок раптовості вчиненого діяння та негайної потреби припинити злочин не можуть бути присутніми під час його вчинення (окрім того випадку, коли, наприклад,

¹ Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 р. № 1934-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>.

² Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб: Закон України від 04.03.1998 р. № 160/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160/98-%D0%B2%D1%80>.

³ Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.

⁴ Митний кодекс України: Закон України від 13.03.2012 р. № 4495-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>.

⁵ Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23.05.1995 № 176/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>.

слідчий, прокурор самі були на місці вчинення злочину і затримали особу). Із цього приводу цілком слушно наголошує Д. В. Лазарева, що ані слідчий, ані прокурор у своєму процесуальному статусі не можуть виступати як суб'єкти здійснення затримання в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України. Рішення про таке затримання приймає уповноважена службова особа, так би мовити «на місці», виходячи з особисто сприйнятих фактів обставин, які дають підстави підозрювати певну особу у вчиненні кримінального правопорушення¹. Позицію про те, що ані слідчий, ні прокурор у своєму статусі не можуть виступати уповноваженими службовими особами, які законом наділені правом здійснювати затримання висловлює також М. Я. Никоненко².

Зауважимо, що з такого тлумачення може бути виключення, а саме: слідчий, прокурор можуть бути уповноваженими службовими особами для здійснення затримання, проте лише тоді, коли вони затримують особу у випадках, передбачених пп. 1–2 ст. 208 КПК України. Ми маємо на увазі те, що слідчий і прокурор самі були на місці злочину і затримали особу. Проте і в цьому випадку слід враховувати таку умову затримання, як безпосередність. Цю ознаку можна тлумачити за аналогією із правилом «присутності» в американській моделі затримання без дозволу суду (*in the presence requirement*)³. Але такі випадки

¹ Лазарева Д. В. Затримання уповноваженою службовою особою : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпро, 2017. С. 180.

² Никоненко М. Я. Уповноважена службова особа, яка вправі здійснити затримання у кримінальному процесі. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 87.

³ *Судова практика США виходить з того, що підставою затримання без дозволу суду є випадки, коли кримінальне правопорушення вчинене у присутності особи, яка проводить затримання. При цьому Верховний суд федерального округу Мінесота роз'яснив: вимога про те, що злочин має бути вчинено в присутності особи (правило «присутності»), яка здійснює арешт, сконструйована ліберально: достатньо, щоб про злочин громадянину стало відомо через його сенсорне сприйняття (Minnesota v. Dickerson (91–2019), 508 U.S. 366, 1993). Однак Верховний суд Айови наголосив, що таке тлумачення є надто ліберальним. Адже в такому випадку особа матиме право затримувати будь-кого, якщо вона зі слів третьої особи зробить висновок про факт вчинення злочину. Тому ВС Айови категорично вказав, що особа, котра проводить затримання без дозволу суду, повинна особисто спостерігати*

у практичній діяльності слідчого, прокурора скоріше є виключенням.

Системне дослідження норм КПК України призводить до висновку, що його розробники також не визначають слідчого й прокурора як уповноважену службову особа. Такий висновок можна зробити при тлумаченні ч. 3 ст. 208 КПК України, у якій перелічуються уповноважена службова особа, слідчий, прокурор як окремі суб'єкти, яким надано право обшукати затриману особу. Окрім того, у ст. 210 КПК України встановлено обов'язок уповноваженої службової особи доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування, а отже, фактично вказується на відмінність у процесуальному статусі уповноваженої службової особи та слідчого, прокурора.

У підтвердження того факту, що на практиці під уповноваженою службовою особою, як правило, розуміють слідчого, наведемо результати дослідження. У 2015–2016 рр. фахівцями Експертного центру з прав людини було проаналізовано 512 протоколів затримання, передбаченого ст. 208 КПК України. У 67 % протоколів місцем фактичного затримання зазначено приміщення правоохоронного органу, зазвичай кабінет слідчого¹. Схожі дані отримано нами піз час анкетування практичних працівників. Так, 83 % прокурорів, 79 % слідчих вказали, що місцем затримання особи в протоколі за ст. 208 КПК України найчастіше вони вказують саме приміщення правоохоронного органу, зокрема кабінет слідчого (додаток Б).

Зрозуміло, що слідчий, знаходячись у своєму кабінеті може затримати особу лише, наприклад, коли вчинено насильство щодо працівника правоохоронного органу (ст. 345 КК України). Але практика свідчить про інше — місцем затримання є кабінет слідчого у випадку вчинення таких

за поведінкою затримуваного, яка свідчить про те, що ця особа вчинює злочин. (Rife v. D.T. Corner, Inc., 641 n.W.2d 761, Iowa 2002).

¹ Згідно цього ж дослідження: у 23% протоколів місцем фактичного затримання не був правоохоронний орган, у 10% протоколів – взагалі відсутня інформація про дану обставину; Прокурор: керує? координує? наглядає? розслідує: Звіт за результатами дослідження «Роль прокурора на досудовій стадії кримінального процесу» / Белоусов Ю., Венгер В., Мітько В., Орлеан А., Сущенко В., Яворська В. ; за заг. ред. Белоусова Ю. Київ : СТ-Друк, 2017. С. 247–248.

злочинів, як умисне вбивство (ст. 115 КК України), грабіж (ст. 186 КК України), розбій (ст. 187 КК України) тощо. Тобто таких злочинів, де місцем їх вчинення, а відповідно й місцем затримання особи, є зовсім інша територія, а саме житлове приміщення, відкрита ділянка місцевості, під'їзд будинку та ін.

Отже, слід констатувати, що законодавцем закладена ідея розуміння статусу уповноваженої службової особи як особи, якій різними законами надано право затримувати особу. І це не слідчий, і не прокурор, за винятком, коли вони самі були на місці злочину і затримали особу. Втім «викривлене» розуміння статусу цієї особи у практичних працівників спонукає нас до поставити питання щодо доцільності внесення змін до ст. 3 КПК України з метою тлумачення терміну «уповноважена службова особа». Вважаємо, що сформульований нами перелік цих осіб є доволі широкий, який фактично може бути невичерпним, що зумовлено подальшим реформуванням правоохоронних органів. Крім того, слід врахувати особливості національного законодавства, адже зміни і доповнення вносяться до законів дуже часто. А отже, цей перелік також може доповнюватися або скорочуватися. З урахуванням цього ми вважаємо, що потреби вносити зміни до ст. 3 КПК України немає. Ці «зміни» потрібно вносити в розуміння правозастосувачів.

Отже, з урахуванням нашого дослідження *уповноваженою службовою особою, тобто особою, якій законом України надано право здійснювати затримання, є:* 1) поліцейський; 2) працівник Національного антикорупційного бюро України; 3) співробітник Служби безпеки України; 4) органи, підрозділи та співробітники Служби безпеки України, що здійснюють контр-розвідувальну діяльність; 5) уповноважені посадові особи Державного бюро розслідувань; 6) військовослужбовець Національної гвардії України; 7) посадова і службова особа органів і установ виконання покарань, слідчих ізоляторів; 8) особи начальницького чи рядового складу податкової міліції; 9) органи, підрозділи, військовослужбовець, а також працівник Державної прикордонної служби України; 10) органи Державної прикордонної служби України; 11) військовослужбовець служби правопорядку; 12) з'єднання, військові частини і підрозділи, зокрема чергові сили,

Збройних сил України; 13) військовослужбовець Управління державної охорони України; 14) посадова особа, залучена до антитерористичної операції; 15) посадова особа органів доходів і зборів; 16) капітан судна України.

Із приводу зазначеного постає запитання: чому ж практика йде шляхом оформлення затримання слідчими? Можливо, «корінь» цієї проблеми слід шукати у правозастосовній практиці, яка склалася ще за часів дії КПК 1960 року та полягала в чіткому розмежуванні «фактичного» та «процесуального» затримань. І відповідно сьогодні маємо ту ж саму ситуацію: патрульний, оперативний працівник або інша уповноважена службова особа, які «реально» затримують особу на місці вчинення злочину, не складаючи протоколу (і відповідно не роз'яснюючи їй прав), доставляють цю особу до підрозділу органу досудового розслідування. У цьому підрозділі особа, яка перебуває в невизначеному процесуальному статусі, але фактично вже є затриманою, може знаходитись тривалий час. Як свідчить проведене нами дослідження, таке «знаходження» особи у відділі поліції може тривати від 1 години до 2-3 діб (додаток Б). Після доставлення особи слідчий оцінює фактичні обставини злочину (зокрема, чи є цей злочин таким, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі) та обставини затримання; визначає перспективу доведення перед судом підозри та можливість майбутнього застосування тримання під вартою, вносить відомості до ЄРДР і зазвичай лише після цього складає протокол затримання в порядку ст. 208 КПК України. Фактично слідчий лише «легалізує» затримання.

За таких реалій, коли слідчий складає протокол затримання в порядку ст. 208 КПК України, то він вже фактично впевнений у причетності особи до вчинення кримінального правопорушення, що, на нашу думку, суперечить самій ідеї затримання особи. Втім слід наголосити, що підозра для затримання особи має відмінність від підозри для застосування запобіжного заходу. І затримуючи особу, не обов'язково мати достатнього обсягу доказів винуватості особи. А отже, під час затримання особи в наявності повинні бути тільки інформація або факт причетності особи до вчинення кримінального правопорушення. Крім того, у разі встановлення

непричетності особи до вчинення злочину слідчий, прокурор може звільнити особу. Хоча на практиці такі звільнення мають одиничний характер, що фактично свідчить про наперед визначену лінію обвинувачення.

Питання законності затримання особи в порядку ст. 208 КПК України до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР постійно перебуває під увагою науковців. Одні процесуалісти вважають законними такі затримання, інші — ні. Зокрема, Л. М. Лобойко вказує, що системне тлумачення ст.ст. 207, 208, 214, 223, 236 КПК дає підстави для висновку про допустимість провадження до внесення відомостей до ЄРДР також інших процесуальних дій¹. У свою чергу А. В. Захарко вважає, що складання уповноваженою службовою особою, слідчим або прокурором протоколу затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, на підставі ст. 208 КПК України до внесення відомостей про вчинений злочин до ЄРДР на підставі ст. 214 КПК України є цілком логічним і таким, що відповідає системному тлумаченню кримінального процесуального законодавства України².

Проти цієї наукової позиції виступають такі відомі процесуалісти, як В. І. Фаринник³, Ю. П. Янович⁴, вказуючи на те, що після фактичного затримання особи відомості про вчинення кримінального правопорушення негайно після його завершення мають бути внесені до ЄРДР і лише тоді повинен складатися протокол затримання. Розвиваючи цей підхід, І. В. Гловюк переконана, що затримання до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР є незаконним. Втім, враховуючи невідкладний характер затримання, нині чинна регламентація його здійснення

¹ Лобойко Л. М. Кримінальний процес: підручник. Київ : Істина, 2014. С. 186.

² Захарко А. В. Черговість затримання особи із внесенням відомостей про вчинений злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 3. С. 216.

³ Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика : монографія. Київ : Алерта, 2017. С. 311.

⁴ Янович Ю. П. Складові частини затримання особи без ухвали слідчого судді, суду в кримінальному процесі. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. 2014. № 1137. Вип. 18. С. 183.

критики не витримує. У зв'язку з цим, на думку вченої, необхідно вносити зміни до ст. 214 КПК України¹. Пропозицію передбачити в ч. 3 ст. 214 КПК можливість проводити до внесення відомостей до ЄРДР, окрім огляду місця події, також і затримання особи, висловлює також В. В. Рогальська, М. М. Стоянов².

Із приводу законності затримання до внесення відомостей до ЄРДР хочемо зауважити, що, як було вище нами доведено, внаслідок раптовості ситуації, із якою стикається уповноважена службова особа в разі виявлення нею факту вчинення злочину та яка обумовлює прийняття негайного рішення затримати особу, затримання особи на підставі ст. 208 КПК України реально відбувається до внесення відомостей у ЄРДР. Втім слід врахувати, що затримання особи є заходом забезпечення кримінального провадження (ч. 2 ст. 131 КПК України), а отже, і повинно відбуватися в межах кримінального провадження. Відтак, щоб зрозуміти окреслене питання, слід з'ясувати сутність терміну «кримінальне провадження» та його часові межі.

Згідно з положеннями п. 10 ч. 1 ст. 3 КПК України: «кримінальне провадження — досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність». Буквальне тлумачення цієї норми дає можливість зрозуміти, що поняття кримінального провадження доволі широке і його початок не пов'язаний із початком досудового розслідування. І відповідно процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого Законом України про кримінальну відповідальність

¹ Гловюк І. В. Законне затримання та затримання уповноваженою службовою особою: питання теорії та практики. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. Т. 14. С. 307.

² Рогальська В. В. Затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді: процесуальні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право. Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*. 2017. № 2. С. 200; Стоянов М. М. Деякі питання допустимості речей та документів, вилучених при законному затриманні та затриманні уповноваженою службовою особою. *Шляхи удосконалення кримінального процесуального законодавства: матер. регіонального круглого столу*. (м. Одеса, 19 квітня 2013 р.) / відп. за вип. д.ю.н., проф. Ю. П. Алєнін; Нац. Ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Юридична література, 2013. С. 92.

(зокрема і затримання), можуть бути здійснені поза межами досудового розслідування і судового провадження. Відтак затримання особи може бути здійснено до винесення відомостей до ЄРДР.

Отже, системне тлумачення положень, закріплених у ст. ст. 3, 131, 208 КПК України, дає можливість зрозуміти, що здійснення затримання особи як заходу забезпечення кримінального провадження до внесення відомостей до ЄРДР є законним.

Втім не є секретом, що питання про законність затримання до внесення відомостей до ЄРДР є сумнівним для сприйняття як серед науковців, так і практиків. Неоднозначне сприйняття законодавчих положень щодо можливості здійснювати затримання особи до внесення відомостей до ЄРДР призводить до певних проблем. Всупереч «реальній картині» здійснення затримання особи, тобто коли ще відомості до ЄРДР не внесено, на практиці вироблено декілька моделей непроцесуальних/неофіційних/тіньових/незадокументованих затримань.

Першу «модель» непроцесуального затримання можна умовно назвати «виклик фактично підозрюваної особи як свідка». На практиці нерідко є випадки, коли слідчий, маючи певні факти причетності особи до вчинення злочину, викликає її для допиту як свідка, попереджаючи про кримінальну відповідальність за надання завідомо неправдивих показань (ст. 384 КК України) та за відмову від дачі показань (ст. 385 КК України). У подальшому показання, надані свідком, використовуються для зміни процесуального статусу особи та повідомлення їй про підозру. Слід визнати, що навіть передбачення в п. 1 ч. 3 ст. 87 КПК України таких доказів недопустимими не викоринило цієї негативної практики¹.

¹ Реальні випадки отримання доказів від свідка, який надалі був визнаний підозрюваним, наведені у підрозділі 5.2.9 щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2016 рік «Про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні» [1, с. 206]. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2016 рік «Про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні». Київ. 2017. 627 с. URL: www.univ.kiev.ua/content/upload.

Друга «модель» непроцесуального затримання пов'язана з доставленням особи оперативними працівниками на підставі доручення слідчого. Як відомо, слідчий має право доручати оперативним підрозділам у порядку ст. 40 КПК України лише проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій. Втім усталеною є практика, коли слідчі дають доручення й про здійснення таких дій, як, наприклад, встановлення місцезнаходження особи, очевидців злочину або викрадених речей, доставлення особи, тобто таких дій, що виходять за межі дозволених законом. У цьому випадку слід навести рішення ККС ВС від 20.09.2019 р., який констатував, що начальник відділення слідчого відділу вчинив дії, які призвели до завідомо незаконного затримання особи, а саме в порядку ст. 40 КПК України, надав доручення оперативному підрозділу УБОЗ про встановлення місця знаходження особи, доставлення її до службового приміщення УМВС України в одній з областей. У рішенні вказано, що з урахуванням посади правоохоронця, яка передбачала наявність відповідної освіти та досвіду роботи, немає підстав вважати, що, даючи доручення про доставку особи, а в подальшому склавши протокол про його затримання, начальник відділення не усвідомлював протиправності своїх дій, не передбачав настання суспільно небезпечних наслідків у вигляді незаконного затримання особи¹. А отже, слід констатувати, що доставлення особи на підставі доручення слідчого може бути виконано тільки в один із способів, зазначених у ст. 209 КПК України. Відповідно таке доставлення є незаконним затриманням, що тягне за собою відповідальність за ст. 371 КК України.

Третю «модель» слід назвати «доставлення без протоколу». Для того, щоб уникнути незаконних затримань, іноді оперативні працівники або патрульні поліцейські, заставши особу під час вчинення злочину, вважаючи, що в них немає права складати протокол за ст. 208 КПК України, «запрошують» таку особу добровільно пройти до органу досудового розслідування. Іноді таке «запрошення» може мати цілком доброзичливий характер. Фактично уповноважена

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.02.2019 р., рішення по справі 703/5746/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80235371>.

службова особа здійснює доставлення затриманої особи без складання протоколу згідно з вимогами ст. 208 КПК України. Разом із тим такий вид доставлення також слід розцінювати як затримання. Із метою обґрунтування такого розуміння наведемо висновки, викладені в постанові Касаційного кримінального суду Верховного Суду (далі — ККС ВС) від 27.11.2019 р. Згідно з обставинами справи, у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 187 КК України, особу було доставлено до відділу поліції 17.09.2017 р. о 17 год. 40 хв. Втім у протоколі вказано час затримання 23 год. 40 хв. Орган, уповноважений законом на надання безоплатної правової допомоги, було повідомлено 17.09.2017 р. о 23 год. 44 хв. Протягом перебування особи у відділу поліції слідчий провів пред'явлення особи для впізнання за участю потерпілого та свідка. ККС констатував, що особа з огляду на положення ст. 209 КПК України була фактично затриманою, а відтак докази, отримані внаслідок проведення слідчих розшукових дій після фактичного затримання без участі адвоката, повинні бути оцінено з точки зору їх допустимості¹. Отже, у наведеному рішенні суд касаційної інстанції визнав, що особа 7 годин до складання протоколу про затримання та повідомлення про це захисника проти своєї волі перебувала у приміщенні підрозділу поліції і фактично була затриманою особою. Відтак суд визнав, що «доставлення без протоколу» є порушенням прав затриманої особи.

Слід навести ще приклад «незадокументованого» затримання. Зокрема, іноді особу можуть тримати не у відділі поліції, а на місці вчинення злочину. Зокрема, це стосується випадків «неоформленого» затримання особи з наркотичними засобами. Наприклад, 21.01.2020 р. така ситуація була предметом розгляду ККС ВС. Згідно з матеріалами кримінального провадження, 15.05.2017 р. працівники поліції під час проведення профілактичних заходів зупинили особу, яка добровільно видала їм три пакети з амфетаміном загальною вагою 8,74 г. Через годину після цього на місце прибула слідчо-оперативна група, де

¹ Постанова Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 27.11.2019 р., рішення по справі 686/19218/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86035312>.

слідчий оформив протокол огляду місця події. Разом із тим протягом години (із 16.00 до 17.00) особа перебувала в кайданках. Отже, Київський апеляційний суд вважав протокол огляду місця події недопустимим джерелом доказів. Водночас апеляційний суд становив, що особа фактично була затриманою, однак протоколу про її затримання не було складено і процесуальних прав не роз'яснено. Це стало приводом Київському апеляційному суду для скасування обвинувального вироку та закриття кримінального провадження. ККС ВС залишив рішення апеляційного суду в силі¹. Відтак суд касаційної інстанції фактично в чергове наголосив, що тримання затриманої особи без належного оформлення протоколом є істотним порушенням вимог кримінального процесуального закону.

Отже, з урахуванням вказаного стає зрозуміло, що неоднозначне тлумачення правниками кримінальних процесуальних норм і щодо поняття уповноваженої службової особи, і щодо законності здійснення затримання до внесення відомостей у ЄРДР призвело до неправильного розуміння усього процесу затримання в порядку ст. 208 КПК України. Втім практикам не варто тішити себе ілюзіями та слід визнати, що будь-яка форма захоплення, доставлення, запрошення до органу досудового розслідування супроводжується обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність. Адже з огляду на зміст положень ст. 209 КПК України з моменту, коли особа силою чи через підкорення наказу змушена залишатися поряд з уповноваженою особою, вона є затриманою.

Процесуальний порядок обшуку затриманої особи

Проблема законодавчої регламентації затримання в порядку ст. 208 КПК України зумовлює нас зупинитись ще на одному гострому і проблемному питанні, присвяченому допустимості доказів, отриманих у ході обшуку затриманої особи. Системне дослідження законодавчих положень, присвячених порядку тимчасового вилучення майна в затриманої особи та її особистого обшуку свідчить про

¹ Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21.01.2020 р., судова справа № 756/8425/17. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87053575?fbclid=IwAR1ns0XTbxUn_58nEFH2bct1Qa34RpzL_FL3IE4sj4Rv50jYaReKcsGP5YU.

неповне та суперечливе нормативне урегулювання цього питання. Так, відповідно до чч. 1, 2 ст. 168 КПК України кожному, хто законно затримав особу в порядку, передбаченому ст.ст. 207, 208 КПК, надано право здійснити тимчасове вилучення майна, яке може відбуватися також під час обшуку. Крім того, згідно із приписами ч. 3 ст. 208 КПК України, уповноважена службова особа, слідчий, прокурор може здійснити обшук затриманої особи.

Отже, фактично закон дозволяє уповноваженій службовій особі (а не лише слідчому, прокурору) здійснювати обшук затриманої особи, у ході якого можливе тимчасове вилучення майна. Нібито, право на обшук затриманої особи та тимчасове вилучення майна закон передбачив, проте процесуальний порядок здійснення цього права, як із точки зору унормування, так і з позиції його практичної реалізації залишається проблематичним. Із цього приводу в науковій літературі цілком слушно підкреслюється, що за обсягами правового регулювання та способом викладення нормативного матеріалу в тексті закону порядок проведення обшуку особи з вилученням у неї під час обшуку предметів, матеріалів та документів до внесення відомостей про вчинений злочин до ЄРДР, подальше їх використання як доказів у кримінальному процесі поставлені фактично поза законом¹.

Слід зазначити, що наразі чинним КПК України порядок проведення обшуку особи загалом є неурегульованим, що викликає низку питань теоретичного і прикладного характеру. Зокрема, обшук особи є частиною процесуальної дії — затримання особи і проводиться з дотриманням вимог, що встановленні для слідчих (розшукових) дій² або обшук особи — це самостійна слідча

¹ Барішніков А. Обшук особи за новим КПК України: теоретичні та практичні проблеми. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2015. №7/8. С. 35.

² Такої позиції притримується В. В. Рогальська (Рогальська В. В. Затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді: процесуальні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право. Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*. 2017. № 2. С. 200).

(розшукова) дія¹, або це вид обшуку²? Питання нормативного урегулювання обшуку особи виходять за межі нашого дослідження, хоча зрозуміло, що воно однозначно вимагає вирішення. Втім у межах цієї роботи перед нами постає питання щодо з'ясування процесуального порядку обшуку затриманої особи та тимчасового вилучення в неї майна.

У питаннях порядку проведення обшуку затриманої особи ч. 3 ст. 208 КПК України відсилає до ч. 7 ст. 223 та ст. 236 КПК України. Втім, якщо положення ч. 7 ст. 223 КПК України дають чітке розуміння щодо умови проведення обшуку особи (за наявності двох понять), то при буквальному тлумаченні ст. 236 КПК України видається, що обшук особи повинен проводитися: на підставі ухвали слідчого судді (ч. 1); особами тієї ж статі (ч. 5); у присутності адвоката (ч. 5); фіксуватися за допомогою аудіо- та відеозапису (ч. 10). Чи можливо реалізувати такий порядок (зокрема, щодо отримання ухвали слідчого судді на обшук затриманої особи) в умовах раптовості вчинення злочину? Зрозуміло, що складно уявити ситуацію, коли, наприклад, поліцейський, затримуючи особу, залишить її на місці злочину, щоб звернутися до слідчого, який може подати відповідне клопотання до слідчого судді. Втім вивчення слідчої та судової практик свідчить про те, що іноді слідчі, прокурори подають, а слідчі судді розглядають та вирішують по суті клопотання про обшук особи (знову ж зіштовхуємося з проблемою оформлення протоколу затримання слідчим, а не уповноваженою службовою особою). У цьому випадку слід врахувати висновки, що містяться в узагальненні судової практики, викладені в постанові ВССУ від 17.10.2014 р. № 9, про те, що обшук особи може бути здійснений без ухвали слідчого судді уповноваженою особою, слідчим, прокурором у порядку ч. 3 ст. 208 КПК України³.

¹ Дану думку відстоює А. В. Дрозд (Дрозд А. В. Забезпечення недоторканності права власності в кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2019. С. 200).

² Таке розуміння обшуку особи представлено у науковій праці Г. Степанової, О. Степанова, М. Кулика (Степанова Г., Степанов О., Кулик М. Обшук особи за КПК України: проблемні питання та шляхи вдосконалення. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 2. С. 295).

³ Про узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи: Постанова Пленуму вищого спеціалізованого суду України

Втім якщо з приводу недоцільності отримання ухвали слідчого судді на обшук маємо судове роз'яснення, то з приводу інших аспектів, які містяться у ст. 236 КПК України і повинні застосовуватися в ході обшуку затриманої особи, однозначного розуміння немає. А отже, є проблемні питання щодо участі адвоката під час обшуку особи на місці вчинення злочину, а також щодо доцільності фіксації цієї дії.

На практиці із проблемою допустимості отриманих доказів зіштовхуються найчастіше під час оформлення виявлених наркотичних засобів. Наприклад, якщо поліцейський з огляду на фізичний стан людини має відомості про те, що особа зберігає при собі наркотичні засоби, він може провести лише поверхневу перевірку (ст. 34 Закону України «Про Національну поліцію»). При цьому поверхнева перевірка полягає у здійсненні візуального огляду особи, проведенню по поверхні вбрання особи рукою, спеціальним приладом або засобом, візуальним оглядом речі¹. І, наприклад, вилучення з-під внутрішньої сторони пояса шортів особи не узгоджується із зазначеними вище вимогами закону щодо порядку проведення поверхневого огляду особи. Таку позицію висловив Касаційний кримінальний суд у постанові від 12.04.2018 р., визнавши, що психотропна речовина була вилучена в особи не під час огляду, а саме під час його затримання та обшуку, які проведено з порушенням вимог статей 207, 208, 223, 236 КПК України².

Відтак відсутність чітких законодавчих положень щодо порядку проведення обшуку особи призводить до непорозумінь у правозастосовній діяльності. У зв'язку з цим, практичні працівники, намагаючись «обійти» зазначені проблемні кути законодавства, дуже часто оформлюють вилучені речі, як такі, що надані затриманою особою добровільно. У протилежному випадку уповноважена службова особа взагалі не обшукує особу, а доставляє її до

з розгляду цивільних і кримінальних справ №9 від 17.10.2014 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00145.html.

¹ Про Національну поліцію України: Закон України № 580-VIII від 2.07. 2015 р. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40–41. Ст. 379.

² Постанова Верховного Суду від 12 квітня 2018 року, судова справа № 758/13581/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73469622>.

найближчого органу досудового розслідування, де вже слідчий виконує всі дії в межах кримінального провадження.

Отже, слід констатувати, що окреслені проблемні питання потребують законодавчого втручання. А отже, у законі слід чітко визначити процесуальний порядок проведення обшуку особи в ході її затримання. Вважаємо, що ч.3 ст.208 КПК України не повинна бути відсильною нормою, а містити чіткі і зрозумілі правила проведення обшуку затриманої особи, якими повинні стати такі: 1) проводиться уповноваженою службовою особою (у цьому випадку слід акцентувати увагу, що це не слідчий і не прокурор); 2) здійснюється без ухвали слідчого судді на дозвіл обшуку особи; 3) обов'язкова участь не менше двох понятих за винятком застосування безперервного відеозапису ходу проведення обшуку особи; 4) здійснюється особою тієї самої статі. Крім того, із метою вирішення проблеми допустимості доказів, отриманих у ході цієї дії, у ст.214 КПК України доцільно передбачити можливість проведення обшуку особи, тимчасового вилучення майна до внесення відомостей до ЄРДР.

Проблеми дотримання прав затриманої особи

Існування нечіткого та несистемного урегулювання порядку затримання призводить до порушення прав людини. Згідно зі сформованою практикою фактично затримана особа найчастіше перебуває в органі досудового розслідування без належної реєстрації, що може тривати, як вже було вище вказано, від 1 години до 2–3 діб. Це є суттєвим недоліком правозастосовної діяльності, на яку вже неодноразово звертав увагу ЄСПЛ. Зокрема, у рішенні у справі «Гриненко проти України» Суд встановив порушення підпункту «с» п.1 ст.5 Конвенції у зв'язку з тим, що тримання заявника під вартою з 23:00 год. 20 листопада (момент фактичного затримання) до 13.30 год. 21 листопада 2004 року (момент складення протоколу) було незаконним, оскільки воно не було належним чином задокументовано і, отже, процесуальний статус заявника залишався невідомим у цей період («*Grinenko v. Ukraine*», заява № 33627/06, від 15

лютого 2013 р.¹. Крім цього, у п. 87 рішення у справі «Белоусов проти України» ЄСПЛ вказав, що у протоколі затримання жодним чином не згадувався той факт, що заявник вже тримався під вартою у відділенні міліції більше 30 годин до моменту, коли було складено протокол. Отже, тримання заявника під вартою впродовж періоду, що розглядається, було незаконним («*Belousov v. Ukraine*», заява № 4494/07, § 87, від 7 листопада 2017 року)².

Рішенням у справі «Макаренко проти України» ЄСПЛ встановив порушення п. 1 ст. 5 Конвенції у зв'язку з тим, що протоколу затримання заявника на 3 год. та 20 хв. не було, а його відсутності не було надано жодного пояснення («*Makarenko v. Ukraine*», заява № 622/11, § 66, від 30 квітня 2018 року)³. Аналогічні порушення, що стосуються незадокументованого затримання особи, встановлено й у інших рішеннях у справах проти України («*Smolik v. Ukraine*», заява № 11778/05, §§ 46–48, від 19 січня 2012 року⁴; «*Kushnir v. Ukraine*», заява № 42184/09, §§ 166–168, від 11 грудня 2014 року⁵).

Зауважимо, що стандарти ЄСПЛ стосовно належної реєстрації всіх дій щодо затриманої особи знайшли відображення в чинному КПК України (ст. 12, ч. 5 ст. 208, ст. 209). Водночас, не зважаючи на практику ЄСПЛ та наявні чіткі законодавчі положення щодо реєстрації затримання з початкового його моменту, на практиці посадові особи припускаються численних порушень прав людини. Зокрема, мова йде про те, коли у приміщенні органу досудового розслідування особа тримається без реєстрації факту

¹ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Гриненко проти України» («*Grinenko v. Ukraine*»), заява № 33627/06, від 15 лютого 2013 р. URL: <https://mvs.gov.ua/upload/file/12.pdf>.

² Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Белоусов проти України» («*Belousov v. Ukraine*»), заява № 4494/07, від 7 листопада 2017 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_989.

³ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Макаренко проти України» («*Makarenko v. Ukraine*»), заява № 622/11, від 30 квітня 2018 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c45.

⁴ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Смолик проти України» («*Smolik v. Ukraine*»), заява № 11778/05, від 19 січня 2012 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108645>.

⁵ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Кушнір проти України» («*Kushnir v. Ukraine*»), заява № 42184/09, від 11 грудня 2014 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a64.

затримання; у протоколі затримання зазначається не той час та місце затримання.

Відсутність чи затримка фіксації затримання особи позбавляє затриману особу набуття нею процесуального статусу і, як наслідок, створює перешкоди для повноцінного забезпечення її прав, свобод та законних інтересів. Протягом цього часу особа позбавлена права бачитися із захисником, можливості отримати медичну допомогу, родичі можуть не знати, де перебуває затримана особа.

Зауважимо, що в органах НП зроблено перші кроки задля подолання окресленої ситуації. Так, у грудні 2017 року в ізоляторах тимчасового тримання (далі — ІТТ) Національної поліції України було розпочато пілотний проєкт із впровадження нової системи обліку всіх дій щодо затриманих осіб — системи «Custody Records»¹. Станом на вересень 2019 року цю систему запроваджено в 4 ІТТ — у містах Дніпро, Кропивницький, Сарни і Херсон. У подальшому планується введення в дію цієї системи в ІТТ інших міст України.

Custody Records — система забезпечення безпеки як затриманих, так і представників правоохоронних органів, яка забезпечує фіксацію усіх дій, що відбуваються із затриманими особами, у проміжок часу з моменту фактичного затримання до застосування судом запобіжного заходу і направлення особи до слідчого ізолятора або до звільнення особи з під варти. Система Custody Records включає такі основні елементи: 1) інститут службових осіб, відповідальних за затриманих (інспекторів із дотримання прав людини); 2) єдину електронну базу всіх дій із затриманими; 3) систему зовнішнього контролю².

Для роботи з електронною базою в ІТТ введено нові посади інспекторів із дотримання прав людини. Повноваження службової особи, відповідальної за затриманих, забезпечувати дотримання прав людини,

¹ Даний проєкт запроваджено представниками Національної поліції України, фахівцями Експертного центру з прав людини, Міжнародного фонду «Відродження» та Української фундації правової допомоги.

² Аналітичний звіт за результатами моніторингу і оцінки системи Custody Records в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України. 2019. 64 с. URL: <http://eopl.com.ua/news/15460/>.

законність тримання під вартою, гарантувати безпечне середовище, а також виявляти порушення процесуальних прав та гарантій затриманої особи до її поміщення в ІТТ. До основних обов'язків інспекторів входить: а) проведення персонального інтерв'ю з кожною особою, яка прибула до ІТТ; б) фіксація цих інтерв'ю та всіх обставин перебування особи в ІТТ в електронному дос'є. Слід звернути увагу, що одним із нововведень системи Custody Records є проведення процесуального інтерв'ю із затриманою особою інспектором із дотримання прав людини. Інтерв'ю проводиться, щоб ознайомити затриманого з його правами та дізнатися детальну інформацію про обставини затримання, стан здоров'я, зафіксувати скарги. Серед питань інтерв'ю є, зокрема, запитання про самопочуття затриманої особи; про точні дату, місце та час фактичного затримання; про застосування фізичної сили, зброї чи спеціальних засобів до особи; повідомлення про права у зрозумілій особі спосіб.

Можливості електронної бази дозволяють суттєво змінити систему обліку затриманих осіб та управлінські процеси: зменшити навантаження на працівників ІТТ, які ведуть облік. Фактично інспектор замість 11-ти журналів, які він наразі заповнює під час реєстрації затриманого, заповнює єдину електронну систему. Крім того, система дозволяє швидко отримати доступ до даних, що дозволяють планувати діяльність та ресурси ІТТ. За допомогою системи зовнішнього спостереження працівники Управління забезпечення прав людини Національної поліції України можуть онлайн контролювати стан дотримання прав затриманих в ІТТ як через електронну підсистему за даними, занесеними до реєстру, так і через систему відеоспостереження¹.

Впровадження пілотного проекту щодо функціонування системи Custody Records в ІТТ показало позитивні зміни в різних напрямках, зокрема направлених на забезпечення прав затриманої особи. Наразі планується введення цієї системи не лише в ІТТ, а й у територіальних відділах НП. У межах цього завдання передбачається

¹ Аналітичний звіт за результатами моніторингу і оцінки системи Custody Records в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України. 2019. 64 с. URL: <http://eopl.com.ua/news/15460/>.

розширити можливості наявної електронної підсистеми з метою забезпечення належної фіксації всього періоду перебування затриманої особи під контролем поліції з моменту її фактичного затримання. Першим пілотним відділом із запровадження цієї системи став Шевченківський ВП ДВП у Дніпропетровській області. А найближчим часом ця система повинна запрацювати у 20 територіальних відділах НП з 9 областей України.

У піднятій проблематиці окремо слід зауважити, що положення ст. 208 КПК України дозволяють затримувати особу лише за вчинення злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі. Втім останнім часом на законодавчому рівні розглядається питання щодо можливості здійснення затримання за вчинення кримінального проступку. Зокрема, таку можливість визначено у ст. 298–2 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22.11.2018 р. № 2617-VIII (далі — Закон № 2617)¹. У зв'язку з цим, цілком логічним є питання щодо встановлення законності такого затримання. Зауважимо, що ідея про можливість затримання особи за вчинення кримінального правопорушення знаходить як своїх прибічників², так і опонентів³.

На наше переконання, питання щодо можливості затримання особи за вчинення кримінального правопорушення і відповідно скасування умови, за наявності якої затримання може бути здійснено лише за злочини, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, є доволі складним та багатограним. У цьому випадку «на вагах», з одного боку, знаходяться гарантії права на свободу та особисту недоторканність, визначені у ст. 29 Конституції

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>.

² Концепція змін в інституті затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення: матеріали justtalk № 2 / Ю. Белоусов та ін. С. 16. URL: <https://www.facebook.com/justtalk.club/>.

³ Гасанов Р. Н. Дізнання як форма досудового розслідування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 1–1. С. 5–6.

України, з іншого — «здоровий глузд», який вказує на те, що будь-який злочин повинно бути припинено незалежно від його кваліфікації.

Загалом позиція автора зводиться до того, що в законодавстві повинен бути передбачений порядок затримання особи за вчинення будь-якого виду кримінального правопорушення. Вказана позиція обґрунтовується, перш за все, тим, що положення КК України не визначають покарання у вигляді позбавлення волі за більшість злочинів. І відтак уповноважені службові особи позбавлені права припинити такі види злочинів, здійснивши затримання особи. Як наслідок, на практиці поліцейські або інші уповноважені службові особи здійснюють «фактичне затримання» осіб, проте не оформлюють його процесуально, що призводить до «маскування» непроцесуальних/незадокументованих затримань, про які йшла мова вище.

Відтак, не заперечуючи проти можливості здійснення затримання за вчинення будь-якого виду злочину, а також кримінального проступку, вважаємо за доцільне внести відповідні зміни до положень ст. 208 КПК України, у яких передбачити можливість затримання уповноваженою службовою особою за вчинення кримінального правопорушення, тим самим скасувавши у ст. 208 КПК України умову, за наявності якої затримання може бути здійснено лише за злочини, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі. Процесуальний порядок затримання особи за вчинення кримінального проступку може відрізнятись від затримання за вчинення злочину, зокрема щодо строків здійснення. Разом із тим внесення змін до КПК України можливо у випадку конституційних змін, зокрема, що стосуються можливості обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність.

Підсумовуючи вищенаведене, зробимо такий висновок: правникам слід відкрито визнати, що за умов сьогоденної практики затримань маємо проблему, коли, з одного боку, положення кримінального процесуального законодавства застосовуються зовсім не так, як вони задекларовані (наприклад, щодо суб'єкта затримання), а з іншого боку, окремі норми прописані так, що їх неможливо виконати на

практиці без порушень (зокрема положення ч. 3 ст. 208 КПК України щодо обшуку затриманої особи).

Отже, враховуючи окреслені прогалини та суперечності в законодавчій регламентації затримання в порядку ст. 208 КПК України, проблеми у правозастосовній діяльності, вважаємо, що в реаліях сьогодення змінити практику затримань можливо лише шляхом проведення комплексних заходів.

По-перше, щодо законодавчих змін. Вважаємо, що закон повинен бути зрозумілим. А отже, у КПК України повинні чітко бути визначені, по-перше, процесуальний статус затриманої особи з передбаченням в окремій нормі її поняття, прав та обов'язків; по-друге; вирішено питання стосовно законності затримання до внесення відомостей до ЄРДР; по-третє, урегульовано порядок обшуку затриманої особи; по-четверте, удосконалена нормативна регламентація підстав затримання¹; по-п'яте, скасована умова, за наявності якої затримання може бути здійснено лише за злочини, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, що передбачена наразі положеннями в ч. 1 ст. 208 КПК України.

По-друге, розробка підзаконних нормативних актів стосовно алгоритму дій уповноваженої службової особи, який би чітко визначав її повноваження; порядок взаємодії між різними службами та підрозділами при затриманні особи. Такий алгоритм може бути визначено, наприклад, у спільній Інструкції щодо порядку затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину².

¹ Дане питання нами окремо не розглядалось у цій роботі, але вважаємо, що з метою єдиного розуміння правниками підстав затримання, слід виробити єдині критерії для тлумачення категорій «щойно вчинений злочин» та «безпосередньо після вчинення злочину», що містяться у ч. 1 ст. 208 КПК України.

² Зауважимо, що наразі чинна Інструкція про заходи щодо дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу - тримання під вартою під час досудового розслідування, затверджена спільним Наказом МВС України та МЮ України від. 1.10. 2018 р. № 806/3105/5, орієнтована на здійснення керівництвом НП, ІТТ, СІЗО організаційних заходів, втім не вирішує питань порядку дій уповноваженої службової особи під час затримання особи.

Інструкція про заходи щодо дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу - тримання

По-третє, впровадження системи належної фіксації усіх дій щодо затриманої особи. Із цією метою доцільно запровадити функціонування системи Custody Records як в ІТТ, так і в підрозділах органів досудового розслідування. Для забезпечення функціонування цієї системи повинні бути проведені такі заходи, як, зокрема, впровадження ефективного інституту інспекторів із дотримання прав людини (осіб, відповідальних за перебування затриманих) на рівні відділів поліції; розробка та впровадження електронного протоколу затримання та ін.¹.

По-четверте, проведення спільних круглих столів (форумів, дискусій), організованих між представниками слідчих підрозділів, прокуратури, адвокатів, суддів, підрозділами правоохоронних органів, яким законом надано право затримувати. Необхідність проведення таких заходів обумовлена тим, що посадові особи різних структурних підрозділів можуть по-різному тлумачити одні й ті ж самі правові норми, зокрема щодо поняття уповноваженої службової особи, повноважень на затримання та законності затримання до внесення відомостей до ЄРДР.

Отже, із метою вдосконалення процесуального порядку затримання особи, й зокрема, для вирішення проблемного питання щодо законності дій уповноважених службових осіб затримувати до внесення відомостей до ЄРДР, слід внести зміни до ч. 3 ст. 214 КПК України, у якій передбачити, що до внесення відомостей до ЄРДР, окрім як огляд місця події, можуть здійснюватися затримання особи в порядку, передбаченому статтею 208 КПК України, обшук затриманої особи, тимчасове вилучення майна в затриманої особи (додаток В).

Для усунення колізії норм стосовно порядку обшуку затриманої особи та урегулювання питання допустимості доказів, отриманих у результаті такого обшуку, пропонуємо в ч. 3 ст. 208 КПК України визначити порядок проведення

під вартою під час досудового розслідування: Наказ МВС України та МЮ України від. 1.10. 2018 р. № 806/3105/5. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/RE32642.html.

¹ Концепція змін в інституті затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення: матеріали justtalk № 2 / Ю. Белоусов та ін. С. 17–18. URL: <https://www.facebook.com/justtalk.club/>.

обшуку затриманої особи та передбачити, що його може проводити уповноважена службова особа тієї самої статі, що і затриманий, з обов'язковою участю не менше двох понять, за винятком застосування безперервного відеозапису ходу проведення обшуку особи (додаток В).

4.3.2. Законне затримання

Ст. 207 КПК України надає право кожному затримати за вчинення кримінального правопорушення будь-яку особу, окрім народного депутата, судді. Зауважимо, що хоча законне затримання й передбачено чинним законодавством, здійснюється воно на практиці доволі рідко. На жаль, офіційних даних стосовно кількості таких затримань немає. Втім опитування практичних працівників призвело до розуміння, що законні затримання відбуваються в одиничних випадках. Адже більшість людей через побоювання за своє життя та здоров'я не бажає самостійно припиняти злочин, а деякі лише сповіщають про правопорушення правоохоронні органи.

У багатьох країнах закріплена можливість затримання особи будь-яким громадянином, який не має відношення до правоохоронних органів, зокрема в Англії, Франції, ФРН, США. Щодо пострадянських країн таке право передбачено, наприклад, у КПК Казахстану (ст. 130)¹, Республіки Білорусь (ст. 109)².

Слід акцентувати увагу, що хоча національним законодавством й передбачено право кожної людини самостійно затримати правопорушника, порядок реалізації такого права з точки зору законодавчої регламентації зумовлює декілька проблемних питань. На деяких із них ми хочемо зупинитись.

Перше питання, із яким зіштовхуються на практиці, стосується розуміння статусу суб'єкта законного затримання. Виходячи із граматичного тлумачення

¹ Уголовно-процесуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

² Уголовно-процесуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

положень ст. 207 КПК України, О. П. Кучинська, вважає, що під «кожним» слід розуміти будь-яку особу навіть уповноважену службову особу¹. Висловлена вченою позиція підтримується й доволі значною частиною практиків. Однак, на нашу думку, із такою позицією важко погодитися, адже ст. 207 КПК України регламентує «громадські» або «цивільні» затримання, тобто кожним кожного. Ці положення надають право затримувати, наприклад, потерпілому, щодо якого вчиняється злочин, або очевидцю, який застав особу при вчиненні кримінального правопорушення. Після затримання такі особи повинні доставити затриманого до уповноваженої службової особи або негайно повідомити про затримання правопорушника та його місцезнаходження, наприклад, зателефонувавши на лінію «102».

Розуміння, що «кожним» слід вважати будь-яку особу, призвело до того, що на практиці уповноважені службові особи, й зокрема патрульні поліцейські, затримують осіб у порядку ст. 207 КПК України. Втім слід визнати, що така практика призводить до приховування обліку часу затримання: з моменту фактичного затримання та доставлення особи в орган досудового розслідування до складання протоколу слідчим. Зрозуміло, що такі дії свідчать про порушення основоположних прав затриманої особи, зокрема права на свободу та особисту недоторканність та права на захист. Відтак ми переконані, що патрульні поліцейські не можуть затримувати особу в порядку, передбаченому ст. 207 КПК України. Отже, сподіваємось, що складена практика з часом буде викоренена і законне затримання буде здійснюватись лише звичайними громадянами, тобто цивільними особами.

Друге питання, яке пов'язано з регламентацією законного затримання, полягає в порядку дій громадян під час його здійснення. Положення кримінального процесуального закону дають можливість виокремити такі етапи законного затримання особи: 1) фізичне захоплення (захват) будь-якою особою, зокрема потерпілим чи очевидцем

¹ Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2013. С. 191.

особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, на місці вчинення правопорушення або під час її безпосереднього переслідування (ч. 2 ст. 207 КПК України); 2) тимчасове вилучення майна в затриманій особі, якщо є підстави вважати, що таке майно, й зокрема речі чи документи, має відношення до кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 168 КПК України); 3) доставлення затриманої особи до уповноваженої службової особи або повідомлення уповноваженої службової особи про затримання та місцезнаходження особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 207 КПК України); 4) передання тимчасово вилученого майна слідчому, прокурору, що повинно бути засвідчено протоколом (ч. 1 ст. 168 КПК України).

Фактично інших дій громадян при законному затриманні у КПК України не визначено. А тому виникає низка питань щодо процесуального порядку такого виду затримання. Із якого моменту особа є затриманою? Чи повинна особа, яка затримувала, скласти протокол затримання або це повноваження слідчого, прокурора в межах ст. 208 КПК України? Які дії слідчого, прокурора після затримання, й зокрема у випадку відсутності підстав для внесення відомостей до ЄРДР? Крім того, КПК України не роз'яснює, наприклад, які заходи безпеки може застосувати особа і, зокрема, як діяти в разі опору з боку затриманої особи? Чи може особа здійснити огляд речей, одягу затриманої особи у випадках, якщо є підстави вважати, що при захопленій особі знаходяться зброя чи інші заборонені законом предмети, або лише вилучити таке майно без права на огляд речей затриманого? Спробуємо знайти відповіді на ці питання.

Із метою вирішення окреслених питань, перш за все, з'ясуємо, із якого моменту особа є затриманою: з моменту фізичного захоплення громадянином на місці вчинення правопорушення або з моменту доставлення до уповноваженої службової особи? З одного боку, можна вважати, що коли особу позбавлено права на вільне пересування, вона є затриманою. Втім буквально тлумачення ст. 209 КПК України свідчить про те, що момент затримання особи настає в разі, якщо така особа силою або через

підпорядкування наказу змушена залишатися поруч з уповноваженою службовою особою (проте ніяк не поряд із цивільною особою) або в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. А отже, момент затримання настає пізніше, ніж під час фізичного захоплення громадянином, а саме з моменту доставлення до уповноваженої службової особи. Відтак час перебування законно затриманого до моменту, коли його доставлять до уповноваженої службової особи, фактично не обраховується і не включається в 72-х годинний строк затримання.

З огляду на вказане стає зрозумілим, що захоплення особи та її доставлення, що вчиняються в порядку ст. 207 КПК України, фактично не може бути затриманням. Обґрунтовується це тим, що закон пов'язує початковий момент затримання з фактом знаходження поряд з уповноваженою службовою особою, а не поряд із цивільною особою. Тому вважаємо дещо непослідовну позицію законодавця, який назвав дії цивільної особи щодо припинення кримінального правопорушення саме затриманням.

Більш виваженим є підхід до цього питання в КПК Республіки Білорусь, де у ст. 109 більш детально порівняно з національним законодавством регламентовано «Право громадян на захоплення особи, яка вчинила злочин»¹. Крім того, у положеннях вказаної статті регламентовано право громадян застосовувати заходи усунення опору в межах заходів, необхідних для затримання особи, яка вчинила злочин, а також право оглянути одяг затриманого. Також слід звернути увагу на положення ст. 130 КПК Казахстану (ст. 130), якою регламентовано «Право громадян на не процесуальне затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення»². Отже, як бачимо, законодавець Казахстану вживає термін «не процесуальне затримання», розмежовуючи таким чином затримання, що може

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-З. URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

² Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

здійснювати посадова особа органу кримінального переслідування від непроцесуального затримання, яке може здійснити будь-який громадянин, зокрема потерпілий. Вважаємо, що доцільно врахувати цей досвід та передбачити в КПК України право кожного громадянина саме на захоплення та доставлення особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, проте ніяк на затримання.

Стосовно складання протоколу внаслідок законного затримання законодавець нічого не вказує. А тому є незрозумілим, у межах якої статті повинен бути складений протокол затримання і хто його складає. У доктринальних джерелах із цього приводу вказується, що після доставлення затриманої особи уповноважена службова особа зобов'язана перевірити законність затримання, вжити заходів щодо фіксування обставин кримінального правопорушення та в подальшому діяти відповідно до ст. 208 КПК України¹. Не можемо з цим погодитись, оскільки громадяни не наділені правом складати протокол, а тому за наявності обставин кримінального правопорушення протокол затримання повинен бути складений уповноваженою службовою особою, слідчим, прокурором. Разом із складанням протоколу затримання уповноважена службова особа, слідчий, прокурор повинні роз'яснити права затриманого, повідомити родичів, членів сім'ї, а також центр безоплатної правової допомоги.

Порядок звільнення особи у випадку невстановлення уповноваженою службовою особою, слідчим, прокурором підстав для затримання або в разі відсутності обставин кримінального правопорушення після законного затримання законом не визначено. Вважаємо, що в будь-якому випадку уповноважена службова особа, слідчий, прокурор повинні опитати як ту особу, яку затримали, так і громадянина, який затримував. Й у випадку відсутності підстав для подальшого затримання в порядку ст. 208 КПК України або в разі невстановлення складу злочину з'ясувати, чи було таке

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2013. С. 515.

позбавлення волі незаконним, тобто чи слід кваліфікувати дії громадянина, який затримав особу, за ст. 146 КК України. У разі встановлення в діях особи підстав для притягнення її до адміністративної відповідальності застосовується порядок, передбачений КУпАП.

Проведене дослідження чинного законодавства стосовно регламентації законного затримання дозволяє сформулювати такі основні положення:

по-перше, законне затримання може здійснюватися звичайними громадянами, тобто цивільними особами, зокрема потерпілим, проте ніяк не уповноваженою службовою особою, й зокрема патрульним поліцейським;

по-друге, під час такого затримання громадяни можуть тимчасово вилучати майно затриманої особи. Із метою забезпечення безпеки особи, яка затримує, доцільно передбачити її право застосовувати заходи усунення опору;

по-третьє, закон пов'язує початковий момент затримання з фактом знаходження затриманого поряд з уповноваженою службовою особою, а не поряд із цивільною особою. Час затримання розпочинається з моменту доставлення до уповноваженої службової особи. А отже, у процесуальному значенні звичайні громадяни здійснюють не затримання, а захоплення та доставлення особи до уповноваженої службової особи;

по-четверте, після доставлення затриманої особи уповноважена службова особа, слідчий, прокурор зобов'язані перевірити законність затримання, встановити наявність підстав для внесення відомостей до ЄРДР та в подальшому діяти відповідно до ст. 208 КПК України.

З урахуванням наведеного стає зрозумілим, що інститут законного затримання потребує доопрацювання і внесення змін до КПК України. Як ми вже вище наголошували, закон повинен бути зрозумілим. Тому з метою унормування порядку такого затримання пропонуємо суттєві зміни щодо змісту та назви ст. 207 КПК України. На наше переконання, стаття 207 КПК України повинна мати назву «Право громадян на захоплення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення». У положеннях запропонованої статті слід визначити, що захоплення особи — дії громадян із захвату особи, яка вчинила кримінальне

правопорушення з метою його припинення та доставлення такої особи до уповноваженої службової особи. Крім того, у цій статті слід визначити право особи, яка захоплює, на застосування заходів усунення опору, на огляд одягу захопленої особи та здійснення тимчасового вилучення майна з визначенням підстав здійснення вказаних дій (додаток В).

4.3.3. Затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу

Затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу відрізняється від інших його видів за своєю метою, юридичною підставою, порядком, а також строком. Визначення цього виду затримання стало необхідним з огляду на реформування інституту затримання, що відбулось у 2012 році у зв'язку з прийняттям чинного КПК України. Після дії положень КПК 1960 року, коли згідно зі ст. 115 можна було затримати особу фактично у будь-який момент після вчинення злочину, перед законодавцем постала необхідність розмежувати підстави, які дозволяють затримати особу на місці вчинення злочину (пп. 1, 2 ст. 208 КПК України) та підстави, що дають можливість затримувати особу через тривалий час після вчинення злочину (ст. 188 КПК України). Необхідність у такому розмежуванні обґрунтовується, перш за все, потребою в судовому контролі за правами підозрюваного, якого позбавляють права на свободу через невизначений після вчинення злочину час.

Юридичною підставою затримання, що здійснюється згідно з вимогами ст.ст. 187–191 КПК України, є ухвала слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу на відміну від затримання, яке здійснюється в порядку ст.ст. 207, 208 КПК України та відбувається на місці вчинення злочину без судового рішення. Слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу виключно в разі, коли про це подає клопотання прокурор, слідчий за погодженням із прокурором (ч. 1 ст. 188 КПК України). Це клопотання може

бути подано у випадках, передбачених ч. 2 ст. 188 КПК України. Крім того, ч. 1 ст. 188 КПК України звертає нашу увагу, що це клопотання може бути подано з метою забезпечення участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу лише у вигляді тримання під вартою. Тобто у випадку необхідності забезпечити участь підозрюваного, обвинуваченого в розгляді питання щодо застосування інших запобіжних заходів (особистого зобов'язання, особистої поруки, застави, домашнього арешту) положення ч. 1 ст. 188 КПК України не дозволяють слідчому, прокурору ставити питання перед судом щодо затримання особи з метою приводу.

Разом із тим у положеннях ч. 3 ст. 187 КПК України передбачено можливість винесення ухвали про затримання з метою приводу у випадку, коли ухвала про привід підозрюваного, обвинуваченого (для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту, тримання під вартою) не була виконана. У такому випадку винесенню ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу передують такі дії: 1) прокурор, слідчий за погодженням із прокурором звертається до слідчого судді, суду з клопотанням про застосування запобіжного заходу (звернемо увагу, усіх видів запобіжних заходів); 2) якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі, слідчий суддя, суд призначає дату судового засідання і здійснює судовий виклик; 3) у випадку нез'явлення особи на виклик слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід (лише, якщо він не з'явився для розгляду клопотання щодо обрання запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою); 4) у випадку неможливості виконати ухвалу про привід (наприклад, внаслідок переховування особи), слідчий суддя, суд постановляє ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу. У цьому випадку слід зауважити, що слідчий суддя, суд не має повноважень постановити цю ухвалу із власної ініціативи, тобто без ініціювання цього питання слідчим, прокурором. А отже, прокурор, слідчий за погодженням із прокурором повинні подати клопотання про затримання з метою приводу у випадку, коли неможливо виконати ухвалу про привід, якщо особа не з'явилась для розгляду клопотання

про обрання запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою.

Відтак постає інше запитання: чому в положеннях ч. 2 ст. 188 КПК України, у яких йде мова про випадки подання клопотання прокурором, слідчим за погодженням із прокурором, не визначено такої підстави, як неможливість виконати ухвалу про привід? Тим паче, що в положеннях ч. 1 ст. 188 КПК України йде мова про можливість подання клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу для забезпечення участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу лише у вигляді тримання під вартою.

Отже, системне дослідження законодавчих положень щодо підстав затримання з метою приводу призводить нас до такого розуміння:

по-перше, виносити ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу може лише слідчий суддя, суд за клопотанням прокурора, слідчого за погодженням із прокурором. Повноважень виносити цю ухвалу із власної ініціативи слідчий суддя, суд не має;

по-друге, вивчення положень ч. 3 ст. 187, а також ч. 1 та ч. 2 ст. 188 КПК України привело до розуміння про їх неузгодженість. Так, згідно з ч. 3 ст. 187 КПК України слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу, коли неможливо виконати ухвалу про привід лише, якщо підозрюваний, обвинувачений не з'явився для розгляду клопотання щодо обрання запобіжного заходу у вигляді застави, домашнього арешту чи тримання під вартою. Втім положення ст. 188 КПК України дозволяють прокурору, слідчому за погодженням із прокурором ініціювати питання про затримання з метою приводу для забезпечення участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу лише у вигляді тримання під вартою. А отже, клопотатися про забезпечення участі підозрюваного, обвинуваченого при розгляді питання щодо застосування інших запобіжних заходів, слідчий, прокурор, права не мають;

по-третє, не зрозумілою залишається позиція законодавця, викладена у ч. 3 ст. 187 КПК України щодо надання можливості здійснення приводу підозрюваного, обвинуваченого, якщо він не з'явився для розгляду

клопотання про обрання лише таких видів запобіжних заходів, як застава, домашній арешт чи тримання під вартою і відповідно унеможливлення застосування приводу для забезпечення розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання або особистої поруки (більш детально цю проблему вивчено в підрозділі 2.3).

Враховуючи імперативну вимогу закону, викладену в ч.1 ст.193 КПК України, щодо обов'язкової участі підозрюваного, обвинуваченого в судовому засіданні при розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу (будь-якого виду), а також із метою узгодження положень ст. 187 та ст. 188 КПК України слід внести деякі законодавчі зміни. Вважаємо, що в законі слід передбачити: по-перше, що привід підозрюваного, обвинуваченого може бути здійснено в разі неприбуття до слідчого судді, суду при вирішенні питання про застосування усіх видів запобіжних заходів; по-друге, клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу може подаватися не лише в разі неможливості виконати привід, якщо особа не з'явилась для розгляду клопотання про застосування застави, домашнього арешту, тримання під вартою, а й у випадку її нез'явлення для розгляду інших видів запобіжних заходів.

Із цією метою з ч.1 ст.188 КПК України слід виключити посилання на тримання під вартою як єдиний запобіжний захід, для забезпечення участі в розгляді якого можливо подання клопотанням про дозвіл на затримання з метою приводу. Крім цього, ч. 2 ст. 188 КПК України, у якій передбачено підстави для подання цього виду клопотання, слід доповнити додатковим пунктом 4 (якщо ухвала про привід підозрюваного, обвинуваченого для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу не була виконана), тим самим узгодивши положення ст. 187 та ст. 188 КПК України (з урахуванням тих змін, які запропоновано нами до ст.187 КПК України). Із метою системних змін уточненню підлягають і положення ч. 4 ст. 190 КПК України (додаток В).

Порядок затримання особи в порядку ст.ст. 187–191 КПК України.

Цей вид затримання, як і затримання на підставі ст. 208 КПК України, може здійснювати уповноважена службова особа. Довести єдине розуміння, що уповноваженою службовою особою є особа, якій законом надане право здійснювати затримання, а не слідчий, прокурор допомагає зміст ч. 6 ст. 191 КПК України, де прямо вказано на розмежування цих суб'єктів¹. Вивченням матеріалів кримінального провадження встановлено, що в більшості випадків такі види затримання відбуваються в «розшукових» справах, тобто в тих випадках, коли підозрюваний, обвинувачений переховується від органів досудового розслідування та/або суду. А отже, як правило, затримання з метою приводу здійснюється оперативними працівниками того підрозділу, де заведено оперативно-розшукову справу.

Законодавець встановлює конкретний строк на виконання ухвали на затримання з метою приводу — 36 годин (ч. 1 ст. 191 КПК України). Протягом цього строку затримана особа повинна бути доставлена до слідчого судді, суду, який постановив відповідну ухвалу. Втім проведенням опитуванням практичних працівників, зокрема слідчих, оперативних працівників, встановлено, що іноді цього строку недостатньо, щоб виконати судові рішення. Наприклад, оперативні працівники затримання особи було здійснено в м. Мукачєво, а доставити підозрюваного потрібно до м. Харкова. Затримана особа може потребувати медичної допомоги, на що також потрібен час. Відповідно доставити особу до суду можна в нічний час (втім не в кожному суді є черговий слідчий суддя, суддя, який перебуває у приміщенні суду вночі). Слід також врахувати, що строк затримання на підставі ували слідчого судді, суду починає відраховуватися з моменту, визначеного у ст. 209 або у чч. 2–4 ст. 194 КПК України, тобто, коли особа силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд з уповноваженою службовою особою. А отже, беручи до уваги той факт, що місце затримання та місце розташування суду може знаходитись на великій відстані, на практиці виникає

¹ Більш детально про статус уповноваженої службової особи йшла мова у пункті 4.3.1.

потреба у збільшенні визначеного законом строку затримання.

Із метою вирішення окресленого питання вважаємо доцільним збільшити строк затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу та встановити його в межах строків, визначених у ст. 211 КПК України. Отже, у законі повинно бути передбачено, що строк цього виду затримання не може перевищувати 72 годин із початкового його моменту, а строк для доставлення затриманої особи до суду — 60 годин. Акцентуємо увагу, що запровадження таких змін не суперечитиме й положенням ст. 29 Конституції України. Відтак ми пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 191 КПК України (додаток В).

Проблемним є й те, що КПК України не визначає порядку фіксації затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу. При такому затриманні закон передбачає лише обов'язкове вручення копії зазначеної ухвали (ч. 5 ст. 191 КПК України), втім не передбачає складання протоколу затримання в цьому разі. У такому випадку на практиці в окремих випадках складається протокол затримання в порядку ст. 208 КПК України (що явно суперечить законодавчим положенням, оскільки це два різні види затримання) або рапорт, у якому оперативні працівники засвідчують факт затримання та доставлення особи. Втім, на наше переконання, в означених випадках повинен складатися протокол затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу, у якому обов'язково повинно бути зафіксовано: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання; підстави затримання; результати обшуку особи; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. У підтримання нашої позиції слід навести думку окремих науковців, зокрема, В. Федченко, А. Захарко, які також вважають необхідним складати протокол затримання,

керуючись аналогією закону, дотримуючись положень ст. 208 КПК України стосовно змісту протоколу¹.

Відтак для урегулювання питання щодо регламентації процесуального порядку оформлення затримання з метою приводу вважаємо необхідним внести зміни до ч. 5 ст. 191 КПК України, у яких передбачити обов'язковість складання протоколу затримання (додаток В).

Окремо слід звернути увагу на те, що зі змісту ст. 191 КПК України не зрозуміло, чи дозволяє закон уповноваженій службовій особі здійснити обшук затриманої особи та тимчасово вилучити в неї майно у випадках, встановлених ч. 2 ст. 168 КПК України. Вважаємо, що у випадку, коли при затриманій особі знаходяться предмети кримінального правопорушення або зброя, чи інші предмети, які вилучені законом з обігу, уповноважена службова особа повинна мати повноваження на проведення обшуку особи. Втім законом це питання не врегульовано, що зумовлює проблеми практичного характеру. Тому доцільним буде регламентація цього питання на законодавчому рівні, у зв'язку з чим, по-перше, необхідно внести зміни до ч. 1 ст. 168 КПК України, передбачивши серед випадків тимчасового вилучення майна ще й затримання в порядку ст. 191 КПК України, по-друге, передбачити у ст. 191 КПК України повноваження для уповноваженої службової особи здійснювати обшук затриманої особи (додаток В).

Ще одним проблемним питанням, яке виникає в ході правозастосовної діяльності, є визначення певних меж дії ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу. У ч. 3 ст. 190 КПК України передбачено випадки, коли ця ухвала втрачає законну силу.

Слід звернути увагу на те, що в п. 2 ч. 3 ст. 190 КПК України передбачено, що «ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу втрачає законну силу з моменту закінчення строку дії ухвали, зазначеного в ній, або закінчення 6 місяців із дати постановлення ухвали, у якій не зазначено строку її дії». Отже, положення п. 2 ч. 3 ст. 190 КПК України зобов'язують слідчого суддю самостійно визначити строк дії

¹ Федченко В., Захарко А. Класифікація видів затримання залежно від способу кримінальної процесуальної регламентації. *Національний юридический журнал: теорія практика*. 2019. № 1. С. 204.

ухвали, у протилежному випадку ухвала втрачає силу з моменту закінчення 6 місяців із дати її постановлення. Відтак ця норма не вказує, що 6 місяців — це максимальний строк дії ухвали. Отже, враховуючи варіативність формулювання цього положення, можна зрозуміти, що слідчий суддя може: 1) не визначати строк закінчення дії ухвали (і тоді ухвала припиняє свою дію через 6 місяців із дня постановлення); 2) встановити строк дії ухвали 6 місяців; 3) встановити інший, аніж 6 місяців, строк дії ухвали. Крім того, ухвала слідчого судді може втратити законну силу з моменту: приводу підозрюваного, обвинуваченого до суду (п. 1 ч. 3 ст. 190 КПК України); добровільного з'явлення підозрюваного до слідчого судді, обвинуваченого до суду (п. 2–1 ч. 3 ст. 190 КПК України).

Втім, вивчення судових рішень засвідчило той факт, що слідчі судді, судді в ухвалі або взагалі не вказують строк її дії¹, або вказують 6 місяців як строк, після закінчення якого ухвала втрачає законну силу². Разом із тим із метою здійснення належного розшуку таких осіб, а також задля отримання законних підстав для затримання особи, слідчим, прокурорам необхідно як мінімум кожні 6 місяців ініціювати перед судом питання щодо надання дозволу на затримання з метою приводу осіб. Разом із тим практичні працівники переконані, що такий порядок отримання дозволу слідчого судді, суду на затримання з метою приводу призводить до додаткового необґрунтованого навантаження. Не можемо не підтримати позицію слідчих.

У судовій практиці існують й інші приклади визначення меж дії ухвали. Зокрема, деякі слідчі судді, керуючись п. 1 ч. 3 ст. 190 КПК України, не визначають конкретний строк дії ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу, а передбачають момент втрати законної сили ухвали із прив'язкою до приводу підозрюваного,

¹ Ухвала Косівського районного суду Івано-Франківської області від 26.06.2019 р., справа № 347/637/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82659034>; Ухвала Сокальського районного суду Львівської області від 5.02.2019 р., справа № 454/790/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79622195>.

² Ухвала Віньковецького районного суду Хмельницької області від 21.01.2019 р., справа № 689/1456/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79299237>.

обвинуваченого до суду¹. З одного боку, таку практику слід визнати позитивною, оскільки слідчий суддя, суд враховує той факт, що заздалегідь неможливо спрогнозувати конкретну дату, на яку саме буде здійснено привід підозрюваного, обвинуваченого та відповідно визначає момент втрати законної сили ухвали з урахуванням факту доставлення особи до суду. З іншого боку, постає запитання: чи має строк дії ухвала, у якій визначено момент втрати законної сили з прив'язкою до приводу особи? Вважаємо, що зміст ч. 3 ст. 190 КПК України свідчить про те, що коли кінцевий строк дії такої ухвали пов'язаний із приводом особи, у ній немає чітко визначеного строку дії. Відтак така ухвала втрачає силу через 6 місяців.

Враховуючи викладене, вважаємо доцільним положення щодо визначення строку дії ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу виключити (тобто п. 2 ч. 3 ст. 190 КПК України) (додаток В). Доцільність внесення таких змін обґрунтовується такими аргументами: по-перше, заздалегідь неможливо спрогнозувати дату затримання особи; по-друге, порядок отримання дозволу слідчого судді, суду на затримання з метою приводу кожні 6 місяців призводить до додаткового необґрунтованого навантаження на слідчих, прокурорів; по-третє, основною метою постановлення цієї ухвали є саме затримання підозрюваного, обвинуваченого та доставлення його приводом до суду. І навіть, якщо співробітники правоохоронних органів не розшукали особу протягом 6 місяців, то після спливу цього часу, за наявності нової ухвали слідчого судді, суду, вони повинні будуть здійснювати розшук особи.

У разі виключення п. 2 ч. 3 ст. 190 КПК України уточнення потребує п. 6 ч. 1 ст. 190 КПК України, а саме ухвала про дозвіл на затримання з метою приводу повинна містити не дату, а момент втрати законної сили (додаток В).

4.3.4. Превентивне затримання

Цей вид затримання закріплено в національному законодавстві з 12.08.2014 р., у зв'язку із доповненням Закону

¹ Ухвала Київського районного суду м. Одеса від 04.07.2014 р., справа № 520/3826/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44305270>.

України «Про боротьбу з тероризмом» статтею 15–1 «Особливості превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності»¹. Системне дослідження законодавчих положень свідчить про декілька правових проблем стосовно регламентації порядку, строку, превентивного затримання, на яких ми не можемо не зосередити свою увагу.

Перш за все, слід звернути увагу на той факт, що порядок превентивного затримання регламентовано лише Законом України «Про боротьбу з тероризмом» (ч. 3 ст. 14, ст. 15–1). Також порядок цього виду затримання регламентовано на підзаконному рівні, а саме Інструкцією про порядок превентивного затримання в районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, та особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або в районі проведення антитерористичної операції, яка 26.08.2014 р. затверджена спільним наказом МВС, ГП, СБУ України (далі — Інструкція про порядок превентивного затримання)².

У КПК України про превентивне затримання мова не йде. Втім слід врахувати, що згідно з ч. 1 ст. 12 КПК України, 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 КПК України. Отже, маючи чітку законодавчу вимогу щодо визначення порядку затримання та тримання під вартою лише кримінальним процесуальним кодексом, маємо ситуацію, коли законодавець передбачив такий вид затримання, який у КПК України не визначено. Із

¹ Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.

² Про затвердження Інструкції про порядок превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, та особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції: Наказ МВС України, ГП України, СБУ України 26.08.2014 № 872/88/537 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1038-14>.

цього приводу експерти Харківської правозахисної групи вказують, що розробники закону здійснили спробу запровадити позасистемний інститут превентивного затримання, що символізує появу на додачу до кримінального процесуального права нової галузі, яку умовно можна назвати «кримінальним екстрапроцедурним правом», що звісно є неприпустимим¹.

Отже, на сьогоднішній день маємо картину «відірваності» положень про регламентацію превентивного затримання від норм КПК України, що призводить до неурегульованості багатьох питань, які вирішені для випадків затримання як тимчасового запобіжного заходу. А отже, перша й основна проблема, що виникає із приводу регламентації превентивного затримання — це взагалі законність/незаконність його здійснення.

Принагідно слід звернути увагу на положення ст. 615 КПК України (якими регламентовано особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або в районі проведення антитерористичної операції) (на сьогодні — операції Об'єднаних сил), де визначена можливість тримання під вартою на строк до 30 діб. Отже, якщо у ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» регламентовано превентивне затримання, то у ст. 615 КПК України — тримання під вартою. Відтак є незрозумілим, у цих положеннях законодавець веде мову про один захід, допустивши різне термінологічне його визначення, чи про різні заходи?

Підстави превентивного затримання

Зі змісту ст. 615 КПК України стає зрозуміло, що особливий режим досудового розслідування здійснюється лише при розслідуванні злочинів, передбачених ст. 109–114–1, 258–258–5, 260–263–11, 294, 348, 349, 377–379, 437–444 КК України. Відтак можемо зрозуміти, що підставою тримання під вартою на строк до 30 діб (або превентивного затримання, якщо вважати, що законодавець ототожнює ці заходи) є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою

¹ Усенко І., Ромінський С. Превентивне затримання v. 2.0: недомислення чи рецидив репресивної ментальності? *Закон і бізнес*. 6.05.2014. URL: http://zib.com.ua/ua/print/83968-preventivne_zatrimannya_v20_nedomislennya_chi_recidiv_repres.html.

терористичної діяльності, зокрема вчинення кримінального правопорушення, передбаченого статтями 109 — 114-1, 258 — 258-5, 260 — 263-1, 294, 348, 349, 377 — 379, 437 — 444 КК України.

Слід звернути увагу й на той факт, що ані Законом України «Про боротьбу з тероризмом», ані КПК України не визначено порядку фіксації превентивного затримання. Зокрема, у п. 2.2. Інструкції про порядок превентивного затримання визначено, що про затримання особи уповноваженою службовою особою складається протокол у порядку, передбаченому ст. 208 КПК України. У п. 2.3 цього нормативного акта йде мова про те, що керівники уповноважених органів МВС або СБУ в разі отримання інформації (яка надійшла до чергової частини ГУ СБУ або ГУ МВС) зобов'язані невідкладно приступити до вирішення питання про превентивне затримання. Крім того, у чинній редакції ч. 4 ст. 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» передбачено, що превентивне затримання здійснюється за вмотивованим рішенням начальника ГУ СБУ або начальника територіального органу НП. А п. 2.10 вказаної Інструкції передбачено, що перед вирішенням питання про надання згоди на превентивне затримання прокурором із дотриманням порядку, передбаченого ст. 214 КПК України, вносяться відповідні відомості до ЄРДР.

А отже, можна стверджувати, що рішення про превентивне затримання є колегіальним, у якому приймають участь такі посадові особи: 1) уповноважені службові особи (якими можуть бути співробітники органів та підрозділів, які беруть участь у проведенні антитерористичної операції); 2) начальник ГУ СБУ або начальник територіального органу НП; 3) прокурор обласного рівня або його заступник в районі проведення антитерористичної операції.

Така регламентація зумовлює постановку такого запитання: чи може уповноважена службова особа скласти протокол про превентивне затримання (як того вимагає Інструкція), якщо необхідно погодження її керівника і надання згоди прокурора? Зрозуміло, що ні, оскільки без погодження керівника СБУ або НП і без надання згоди прокурором протокол превентивного затримання складено бути не може. Втім таке урегулювання порядку оформлення

превентивного затримання свідчить про порушення логічної побудови самого процесу затримання, оскільки в Інструкції йде мова про розмежування факту затримання та надання згоди на превентивне затримання в межах кримінального провадження.

Крім того, постає ще одне дискусійне запитання: чи потрібно прокурору скласти постанову про надання згоди на превентивне затримання? Ані КПК України, ані Закон України «Про боротьбу з тероризмом», ані Інструкція про превентивне затримання відповіді на це питання не дає. А в п. 2.14 вказаної інструкції передбачено обов'язок прокурора винести постанову про відсутність підстав для надання згоди на превентивне затримання. Втім, передбачивши обов'язок прокурора оформити своє рішення у формі постанови лише в разі незгоди з рішенням про превентивне затримання, законодавець «забув» передбачити процесуальну форму надання згоди на такий вид затримання.

Як було вище доведено, у самому Законі України «Про боротьбу з тероризмом» вказується, що рішення про превентивне затримання приймає начальник ГУ СБУ або начальник територіального органу НП, проте ніяк не прокурор. Відтак зовсім не зрозуміло, яке ж рішення повинен прийняти прокурор/начальник ГУ СБУ, начальник територіального органу НП у разі надання згоди на превентивне затримання особи або прийняття рішення про його застосування? Оформити окремим рішенням (постановою) або затвердити протокол?!

Отже, слід констатувати суперечливість усіх положень між собою, що регламентують порядок здійснення превентивного затримання: ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» не узгоджено з положеннями КПК України в той час, як Інструкція про превентивне затримання передбачає інший порядок здійснення цього заходу, ніж того вимагає закон.

Принагідно звернути увагу й на той факт, що пунктом 2.16 вищенаведеної Інструкції затриманій особі дозволяється в будь-який час оскаржити в суді своє затримання. Втім із цього приводу в науковій літературі слушно зауважено, що оскільки КПК як основний документ, що регулює досудове розслідування в межах кримінального

провадження, не містить ані запобіжного заходу, ані процесуального рішення прокурора, можна стверджувати, що в разі оскарження такого рішення слідчий суддя скасує постанову про превентивне затримання¹.

За таких суперечливих нормативних підходів однозначно слід стверджувати про необхідність внесення законодавчих змін: по-перше, щодо регламентації порядку здійснення превентивного затримання в КПК України; по-друге, щодо узгодження положень ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» із положеннями КПК України (зокрема зі ст. 615 та з іншими статтями, що регламентують порядок застосування запобіжних заходів), а також з Інструкцією про порядок превентивного затримання.

Строк превентивного затримання

Згідно зі ст. 14 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» превентивне затримання осіб, причетних до терористичної діяльності, може здійснюватися на строк понад 72 години, але не більше ніж на 30 діб. Крім того, згідно з п. 2.9 Інструкції про порядок превентивного затримання, загальний строк вирішення питання про превентивне затримання не може перевищувати 72 години з моменту фактичного затримання особи. У цей строк включається строк доставки затриманої особи до прокурора². Отже, фактично в цій Інструкції розмежовується строк: 72 години для доставки особи до прокурора, 30 діб — максимальний строк превентивного затримання, після спливу якого особу повинно бути звільнено або обрано судом запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. З огляду на значний правообмежувальний строк можна стверджувати, що превентивне затримання є не стільки копією «процесуального» затримання, скільки аналогом такого запобіжного заходу, як тримання під вартою.

¹ Сироткіна А. О. Превентивне затримання неповнолітнього. *Право і суспільство*. 2018. № 4. Частина 2. С. 266.

² Про затвердження Інструкції про порядок превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, та особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції: Наказ МВС України, ГП України, СБУ України 26.08.2014 № 872/88/537 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1038-14>.

Зауважимо, що закріплення строку превентивного затримання (30 діб) прямо суперечить конституційним положенням, якими визначено максимальний строк для затримання — 72 години (ст. 29 Основного Закону України). На очевидну суперечність законодавчих положень про строк превентивного затримання положенням ст. 29 Конституції України вказувалось й у висновку Головного науково-експертного управління на проєкт Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з тероризмом»¹. А отже, слід констатувати, що превентивне затримання особи на термін до 30 діб фактично є триманням під вартою, і тому на нього повинні повністю поширюватися вимоги та гарантії, передбачені ст. 29 Конституції України.

Із цього приводу експерти Центру політико-правових реформ вказують, що немає практичної потреби в подібному режимі обмеження прав людини. Адже навіть, якщо суди в зоні АТО не функціонують належним чином, то у правоохоронців завжди є можливість за 72 години вивести затриману особу до суду, що знаходиться в сусідніх областях, районах, та тим самим забезпечити дотримання гарантій, встановлених для неї Конституцією та КПК України², що, на наше переконання, є доволі обґрунтованим.

Суб'єкт, уповноважений на прийняття рішення про превентивне затримання

Згідно з ч. 4 ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» превентивне затримання здійснюється за вмотивованим рішенням начальника ГУ СБУ або начальника територіального органу НП за згодою прокурора та без ухвали слідчого судді, суду. Втім згідно зі ст. 615 КПК України рішення про тримання під вартою особи, яка підозрюється у вчиненні терористичної діяльності,

¹ Висновок на проєкт Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» щодо превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, на строк понад ніж 72 години»: Висновок Головного науково-експертного управління на проєкт Закону № 4312а від 21.07.2014 р. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=51738&pf35401=309582>.

² Малишев Б., Банчук О. Про «диктаторські» закони демократичної держави. Сайт Центру політико-правових реформ. 17.09.2014. URL: <http://pravo.org.ua/2011-07-05-15-26-55/2011-07-22-11-18-16/1749-pro-dyktatorski-zakony-demokratychnoi-derzhavy.html>.

приймається прокурором. Отже, за таких законодавчих суперечностей так і не зрозуміло, хто приймає рішення про затримання особи на 30 діб: уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, прокурор або начальник ГУ СБУ/начальник територіального органу НП? Ясно одне — це не слідчий суддя.

Вважаємо, що законодавчі положення стосовно суб'єкта прийняття рішення про превентивне затримання не відповідають конституційним вимогам, згідно з якими ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше, як за вмотивованим рішенням суду. Отже, в основному Законі України не встановлено жодного виключення з цього правила. Відтак тримання особи під вартою за вчинення кримінального правопорушення може відбуватись лише за рішенням слідчого судді, суду, проте ніяк не за рішенням керівника правоохоронного органу чи прокурора.

Аналогічні положення встановлено й міжнародними правовими актами. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод передбачає, що кожен, кого заарештовано або затримано, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу. А отже, ані прокурор, ані працівник правоохоронного органу чи його керівник не мають таких повноважень. Крім того, немає жодних можливих винятків із правила про негайне доставлення затриманої особи до суду ні в національному законодавстві, ні в міжнародних договорах, ратифікованих Україною. Втім на сьогодні всупереч конституційним та міжнародним положенням окремим представникам правоохоронних органів надано право протягом 30 діб тримати людину під вартою без судового рішення.

Слід зауважити, що реалізація зазначених положень, крім порушень права особи на свободу та особисту недоторканність, може призвести також і до звернень до ЄСПЛ із вимогою стягнути з державного бюджету України на користь особи шкоду, заподіяну їй незаконним триманням під вартою. Із цього приводу О. В. Капліна вказує, що доцільним є приведення розділу IX-1 КПК «Особливий режим досудового розслідування в умовах воєнного,

надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції» у відповідність до його назви та закріплення в ньому положень, які полегшать слідчим процедуру досудового розслідування, усунуть зайвий формалізм, але разом із тим дозволять не порушувати під час досудового розслідування закон та не перетворити закон на беззаконня¹. На недосконалості урегулювання цього наголошує й А. Г. Каткова².

Проведене дослідження доводить, що порядок превентивного затримання потребує перегляду на законодавчому рівні. Системне дослідження положень КПК України та Закону України «Про боротьбу з тероризмом» засвідчив факт їх неузгодженості та суперечності. Крім того, закріплення превентивного затримання викликає сумнів у законності його регламентації та зумовлює питання щодо відповідності законодавчих положень про строки та порядок його здійснення Конституції України. Порядок такого виду затримання на законодавчому рівні фактично не визначено, а підзаконне урегулювання цього інституту є недосконалим. Зауважимо, що більшість опитаних нами практичних працівників та науковців також наголошують на необхідності удосконалення нормативного урегулювання превентивного затримання. Таку позицію висловили 91 % суддів, 87 % прокурорів, 89 % слідчих, 36 % адвокатів, 73 % науковців (додаток Б).

За таких обставин, ми вважаємо, є два шляхи вирішення окреслених проблем. Перший — це виключення законодавчих положень про превентивне затримання як таких, що суперечать Конституції України в частині строків, порядку його здійснення. Другий — приведення у відповідність положень ст. 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» до положень Конституції України та КПК України. На думку автора цієї роботи, в умовах

¹ Капліна О. В. Проблеми застосування норм кримінального процесуального законодавства в умовах проведення АТО: Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: матеріали пост. діючого наук.-практ. семінару, 17 жовт. 2014 р. Харків, 2014. Вип. 6. С. 50.

² Каткова А. Г. Деякі питання здійснення досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану та у районі проведення антитерористичної операції. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету в внутрішніх справах*. 2016. № 2. С. 221.

здійснення воєнних дій на сході України доцільно йти другим шляхом. Разом із цим такий шлях можливий лише за умови визначення в КПК України превентивного затримання видом запобіжних заходів; визначення підстав такого затримання; регламентації порядку його здійснення із вказівкою на суб'єктів безпосереднього затримання та суб'єктів подальшого прийняття рішення про тримання під вартою в межах кримінального провадження. Також потребують узгодження положення про строки превентивного затримання та суб'єктів, які приймають рішення про тримання під вартою на строк понад 72 години зі ст. 29 Конституцією України. І лише в цьому випадку не буде підстав називати превентивне затримання «позапроцесуальним заходом».

4.3.5. Затримання особи, що здійснюється керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітаном судна

Окремої уваги потребує розгляд порядку затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні.

Суб'єктами, які мають право здійснювати затримання відповідно до положень глави 41 КПК України є: 1) керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України — у разі вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном (п. 1 ч. 1 ст. 519 КПК України); 2) капітан судна України — у разі вчинення кримінального правопорушення на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні (п. 2 ч. 1 ст. 519 КПК України); 3) інша службова особа, уповноважена на вчинення процесуальних дій, якщо керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна України є потерпілим внаслідок

вчинення відповідного кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 519 КПК України).

Слід звернути увагу, що законодавець називає вказаних суб'єктів «службовими особами, уповноваженими на вчинення процесуальних дій». Крім того, згідно з положеннями п. 1 ч. 2 ст. 520 КПК України ці суб'єкти уповноважені здійснювати законне затримання. Таке унормування викликає декілька запитань. По-перше, чи є керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна уповноваженою службовою особою, тобто особою, якій законом надано право затримувати? По-друге, який порядок затримання цими службовими особами: в порядку ст. 207 або ст. 208 КПК України?

Стосовно першого питання слід зауважити, що воно не є однозначним у своєму вирішенні, про що свідчить і відмінність у поглядах науковців. Зокрема, М. Я. Никоненко переконаний, що вказані особи є уповноваженими службовими особами, які мають право здійснити затримання¹. На противагу цій позиції З. Смітєнко переконана, що керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітан судна не є уповноваженою службовою особою в сенсі статті 208 КПК України². Такий неоднозначний підхід у науковців викликаний нечіткою регламентацією порядку затримання даними особами.

У свою чергу В. Федченко та А. Захарко висловили позицію, згідно з якою капітан судна є службовою особою, уповноваженою законом на затримання в контексті як ч. 3 ст. 207, так і ст. 208 КПК України³. Така позиція є доволі суперечливою, оскільки правники фактично вказують на те, що капітан судна одночасно є і уповноваженою службовою

¹ Никоненко М. Я. Уповноважена службова особа, яка вправі здійснити затримання у кримінальному процесі. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 89.

² Смітєнко З., Кобилінська І. Затримання підозрюваного в дипломатичних представництвах України. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. № 1. С. 115.

³ Федченко В., Захарко А. Класифікація видів затримання залежно від способу кримінальної процесуальної регламентації. *Національний юридический журнал: теорія практика*. 2019. № 1. С. 204.

особою, і цивільною особою, яка може здійснювати затримання в порядку ст. 207 КПК України. Втім, враховуючи нечітку законодавчу регламентацію ми можемо зрозуміти, чому автори поєднують різні статуси в «обличчі» однієї особи. Як було вище зазначено, згідно з п. 1 ч. 2 ст. 520 КПК України капітан судна, як і керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України, уповноважені здійснювати саме законне затримання, яке здійснюється згідно з вимогами, встановленими у ст. 207 КПК України. Разом із тим законодавець називає вказаних осіб службовими особами, уповноваженими на вчинення процесуальних дій, зокрема на затримання.

Для того, щоб розібратися в цьому питанні, слід дослідити законодавчі акти, які визначають статус вказаних осіб. А отже, враховуючи те, що уповноваженою службовою особою є особа, якій законом надано право здійснювати затримання, доцільно з'ясувати, чи надає певний закон право затримувати керівнику дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітану судна України.

Стосовно капітана судна слід звернутись до положень Кодексу торговельного мореплавства України, у якому в ч. 2 ст. 67 визначено, що капітан судна має право затримати особу, яка підозрюється у вчиненні кримінально караного діяння, до передачі її відповідним правоохоронним органам у першому порту України¹. Щодо керівника дипломатичного представництва чи консульської установи України необхідно проаналізувати норми Закону України «Про дипломатичну службу» від 7.06.2018 р.², який розповсюджується зокрема й на визначення статусу досліджуваної категорії осіб. Вивчення положень вказаного закону засвідчило той факт, що дипломатичним службовцям не надано право затримувати осіб за вчинення кримінальних правопорушень.

Враховуючи вищезазначене, ми схилиємось до позиції, що керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України або визначена ним службова

¹ Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23.05.1995 № 176/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>.

² Про дипломатичну службу: Закон України від 7.06.2018 р. № 2449-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2449-19>.

особа не є уповноваженою службовою особою і відповідно у разі вчинення кримінального правопорушення на території дипломатичного представництва чи консульської установи України за кордоном він здійснює законне затримання в порядку ст. 207 КПК України. Капітан судна України навпаки є уповноваженою службовою особою і відповідно в разі вчинення кримінального правопорушення на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні, він здійснює затримання в порядку ст. 208 КПК України.

Виключення з порядку, встановленого ст.ст. 207, 208 КПК України, стосується строків доставлення затриманої особи. Так, згідно з ч.1 ст.522 КПК України, строк затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України становить не більше ніж 48 годин, а строк затримання капітаном судна не визначено, оскільки він обумовлений строком, необхідним для доставлення особи на територію України.

Як бачимо, строк затримання для капітана судна залежить від того, наскільки максимально швидко можна доставити затриманого до підрозділу органу державної влади на території України, уповноваженого на тримання затриманих осіб. Така позиція законодавця зрозуміла, оскільки в капітана судна, яке перебуває в далекому плаванні, немає іншої можливості, ніж доставити затриманого до України на судні. Крім того, таке судно курсує за відповідним графіком.

У керівників дипломатичних представництв і консульських установ, за задумом законодавця, є можливість доставити затриману особу швидше, зокрема літаком. Втім у науковій літературі слушно наголошується на тому, що внаслідок погодних умов або інших випадків, коли доставити затриману особу протягом 48 годин неможливо, необхідно для глав дипломатичних представництв, консульських установ України і для капітанів судна передбачити єдину правову норму щодо строків затримання¹. Таку позицію слід

¹ Смітєнко З., Кобилінська І. Затримання підозрюваного в дипломатичних представництвах України. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. № 1. С. 118.

визнати цілком обґрунтованою та врахувати при внесенні змін до ст. 522 КПК України та визначити строк затримання керівником дипломатичного представництва і консульською установою з прив'язкою до строку, необхідного для доставлення особи на територію України.

Крім того, слід звернути увагу ще на одне проблемне питання. Якщо капітан судна України є уповноваженою службовою особою і здійснює затримання в порядку ст. 208 КПК України, то постає питання щодо забезпечення прав затриманого, й зокрема права на захист. Зрозуміло, що забезпечити захисника затриманому на судні неможливо. Тому адвокат повинен бути забезпечений одразу після доставлення затриманої особи до підрозділу органу державної влади на території України, уповноваженого на тримання затриманих осіб.

Отже, вивчення порядку затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітаном судна засвідчив факт необхідності удосконалення положень глави 41 КПК України. Зокрема:

по-перше, передбачити, що керівник дипломатичного представництва чи консульської установи України має право затримати особу не на строк 48 годин, а на строк, необхідний для її доставлення на територію України;

по-друге, із метою усунення протиріч слід узгодити положення ст.ст. 520, 522 КПК України з положеннями ст.ст. 207, 208 КПК України із вказівкою на те, що капітан судна може здійснювати не законне затримання, а затримання в порядку ст. 208 КПК України. Таке право капітану судна України надано ст. 67 Кодексу торговельного мореплавства України.

Висновки до розділу 4

1. З урахуванням дослідження статистичних даних, які відображають тенденцію поступового зростання випадків обрання домашнього арешту протягом 2013–2019 рр. (із 13,6 % до 25,9%), наголошено, що ідея законодавця «повернути» домашній арешт до системи запобіжних заходів із часом

виправдала себе. Звернуто увагу на наявність проблемного питання щодо визначення місця виконання домашнього арешту, коли особа захворіла та її слід госпіталізувати. Наведено додаткову аргументацію на підтримку наукового підходу щодо законодавчого закріплення положення про те, що тимчасовим місцем утримання підозрюваного, обвинуваченого, засудженого під домашнім арештом може вважатися лікувальна установа. Обґрунтована необхідність закріплення в КПК України додаткових обов'язків, що можуть бути покладені на особу під час застосування домашнього арешту.

2. Встановлено, що незважаючи на загальні тенденції гуманізації національного кримінального процесуального законодавства, застосування тримання під вартою залишається поширеною практикою. Протягом 2013–2019 рр. спостерігається зростання показників обрання тримання під вартою з 33,9 % до 55,4 %. Системний аналіз окресленої проблеми привів до висновку, що така практика не є віддзеркаленням негативного підходу правоохоронних і судових органів до вирішення питання про обрання запобіжних заходів. Обстоюється позиція про те, що такі значні показники обумовлені зменшенням загальної кількості обраних запобіжних заходів, оскільки найчастіше вони застосовуються у виключних випадках, зокрема, коли особи підозрюються у вчиненні тяжких чи особливо тяжких злочинів. Відтак «питома вага» тримання під вартою в загальній кількості обраних запобіжних заходів є доволі високою.

Висловлено переконання, що сучасна проблематика полягає не стільки в надвеликих показниках застосування тримання під вартою, скільки в неналежному обґрунтуванні ризиків при його обранні та продовженні строків, на чому неодноразово наголошував ЄСПЛ, констатуючи порушення національними судовими органами вимог Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Обґрунтовано авторську позицію про те, що призначення розміру застави при обранні тримання під вартою повинно стати правом слідчого судді, суду, а не його обов'язком. Це правило пропонується застосовувати для усіх випадків

обрання тримання під вартою, а не лише в тих, що визначені ч. 4 ст. 183 КПК України.

4. Досліджено різнопланові проблеми затримання в порядку ст. 208 КПК України, й зокрема щодо розуміння статусу уповноваженої службової особи; визначення законності такого виду затримання до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР; допустимості доказів, отриманих у ході обшуку затриманої особи; порушення прав затриманої особи. Всупереч усталеній практиці, згідно з якою затримання в порядку ст. 208 КПК України здійснює слідчий, прокурор, доведено, що вони не є суб'єктами здійснення цього виду затримання, оскільки внаслідок раптовості вчиненого діяння та негайно виникаючої потреби припинити злочин не можуть бути присутніми під час його вчинення. Системне дослідження положень різних законодавчих актів привело до висновку, що уповноваженою службовою особою є особа, якій різними законами України надано право здійснювати затримання (зокрема законами України «Про Національну поліцію», «Про контррозвідувальну діяльність», «Про Національну гвардію України», «Про Державну прикордонну службу України» та ін.).

Актуалізовано проблему «незадокументованих» затримань, які на практиці мають прояв у таких діях правоохоронних органів: виклику фактично підозрюваної особи як свідка; доставлені особи оперативними працівниками на підставі доручення слідчого; «запрошенні» особи до органу досудового розслідування; у тимчасовому триманні особи на місці вчинення злочину. На підставі дослідження практики ЄСПЛ, національної судової практики, законодавчих положень акцентовано, що будь-яка форма захоплення, доставлення, запрошення до органу досудового розслідування супроводжується обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність, тому потребує оформлення затримання в порядку ст. 208 КПК України.

5. Пропонується закріпити нормативну конструкцію, яка визначатиме дії громадян із захвату особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, захопленням. Сформульовано новий зміст статті 207 КПК України «Право

громадян на захоплення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення», що передбачатиме право особи, яка захоплює, на застосування заходів усунення опору, на огляд одягу захопленої особи та здійснення тимчасового вилучення майна.

6. Доведено, що положення ст. 15–1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» слід привести у відповідність до положень Конституції України та КПК України в частині визначення строків і порядку здійснення превентивного затримання.

7. Констатовано необхідність удосконалення положень глави 41 КПК України щодо: по-перше, усунення протиріч положень ст.ст. 520, 522 та ст.ст. 207, 208 КПК України із вказівкою на те, що капітан судна може здійснювати не законне затримання, а затримання в порядку ст. 208 КПК України; по-друге, встановлення строку затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи в межах строку, необхідного для доставлення особи на територію України.

Розділ 5

ОСОБЛИВИ ПОРЯДКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

5.1. Особливості обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб

Дослідження порядку обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб зумовлено застосуванням щодо них особливого порядку кримінального провадження (глава 37 КПК України). Звернемо увагу, що виокремивши у ст. 480 КПК України 10 категорій учасників, законодавець вказав на особливості затримання та обрання запобіжного заходу лише стосовно судді (ст. 482 КПК України) та народного депутата (ст. 482–2 КПК України). Отже, априорі можливо було б вважати, що порядок затримання та застосування запобіжних заходів щодо інших категорій осіб (зокрема, судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини) немає відмінностей від загальної категорії підозрюваних, обвинувачених. Втім, здаючись на перший погляд очевидним, цей факт насправді таким не є, про що мова буде йти нижче.

Питання застосування запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб не набуло поширеного вивчення. Втім деякі науковці вивчали це питання в межах дисертаційного дослідження. Так, ще до 2012 р. проблематику здійснення досудового провадження у кримінальних справах щодо окремих службових осіб, які обіймають особливо відповідальне становище, вивчав І. В. Бабій¹. За часів дії

¹ Бабій І. В. Досудове провадження у кримінальних справах щодо окремих службових осіб, які обіймають особливо відповідальне становище : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 20 с.

чинного КПК України порядок досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю, вивчав С. В. Свириденко¹. Отже, піднята нами проблематика, враховуючи недостатню освітленість та розробленість на науковому рівні, є доволі цікавою та важливою. Гостроти цьому питанню додає й особливий статус осіб, щодо яких вирішується питання про притягнення до кримінальної відповідальності. Випадки обрання стосовно судді чи народного депутата запобіжного заходу не є розповсюдженими, проте вони завжди викликають суспільний резонанс. Тому проблемні питання, які виникають під час обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб, вимагають особливого наукового розгляду та більш детального законодавчого урегулювання.

Особливості застосування запобіжного заходу щодо судді

Слідуючи структурі побудови норми ст. 482 КПК України, перш за все, розглянемо порядок затримання й обрання запобіжного заходу стосовно судді. Механізм притягнення судді до кримінальної відповідальності, за слушним зауваженням О. М. Овчаренко, є однією з форм контролю за діяльністю носіїв судової влади. Його завданням має бути досягнення розумного балансу між такими важливими засадами, як незалежність та недоторканність суддів і відповідальністю суддів за власні рішення, дії або бездіяльність як у службовій, так і в позаслужбовій діяльності².

Незалежність і недоторканність суддів гарантуються Конституцією і законами України. Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину (ч. 3 ст. 126 Конституції України). Положення щодо недо-

¹ Свириденко С. В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 232 с.

² Овчаренко О. М. Деякі процедурні аспекти притягнення суддів до кримінальної відповідальності. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 4 (12). С. 18.

торканності суддів розвинені в чинному законодавстві, а саме в ч. 1 ст. 49 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», у ст. 482 КПК України. Закріплення додаткових гарантій недоторканності судді порівняно з гарантіями права на недоторканість кожної особи має на меті створення належних умов для виконання покладених на них державою обов'язків та захист від незаконного втручання в діяльність судді. Згідно з позицією суддів Конституційного Суду України, недоторканність суддів — це один з елементів їхнього статусу. Вона не є особистим привілеєм, а має публічно-правове призначення — забезпечити здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом (п. 1 рішення КСУ від 1.12.2004 р. № 19-рп/2004)¹.

Разом із тим не слід виключати випадків зловживань судьями службовим становищем, і зокрема вчинення дій, направлених на одержання неправомірної вигоди (ст. 368 КК України), факти яких останнім часом досить часто набувають широкого суспільного розголосу. Практиці відомі такі найбільш резонансні справи стосовно суддів, як притягнення до кримінальної відповідальності голови Апеляційного суду м. Києва А. Чернушенко за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 376–1 (незаконне втручання в роботу автоматизованої системи документообігу суду) та ч. 2 ст. 375 (постановлення суддею завідомо неправосудних судових рішень) КК України²; судді Дніпровського районного суду м. Києва М. О. Чауса у вчиненні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 368 КК України, за те, що він вимагав та одержав неправомірну вигоду в сумі 150 тис. доларів США³. Такі факти, на жаль, викривають

¹ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004. URL: <https://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04#top>.

² Генпрокуратура повідомила про підозру голові Апеляційного суду м. Києва Чернушенку. Сайт «Протокол». 25.06.2015 р. URL: https://protocol.ua/ua/genprokuratura_povidomila_pro_pidozru_golovi_apelyatsiynogo_sudu_m_kieva_chernushenku/.

³ Судья Чаус дочавкався: поймали на крупной взятке, а он ушёл в отпуск. Убежит или нет? Сайт «Протокол». 10.08.2016 р. URL:

проблеми в судовій системі, які свідчить не лише про те, що посади суддів обіймають особи, недостойні такої високої честі, а й про низку недоліків суспільно-політичного характеру.

Затримання судді, за загальним правилом, здійснюється за згодою Вищої ради правосуддя (далі — ВРП) (ч. 3 ст. 126 Конституції України, ч. 1 ст. 49 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»¹, ч. 1 ст. 482 КПК України)². Затримати суддю без згоди ВРП можливо лише під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Крім того, у ч. 2 ст. 482 КПК України визначено випадки, коли необхідно звільнити затриманого суддю.

Затримати суддю без згоди ВРП можливо лише під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Крім того, у ч. 2 ст. 482 КПК України визначено випадки, коли необхідно звільнити затриманого суддю.

Системний аналіз законодавчих положень щодо порядку затримання судді зумовлює нас зупинитись на деяких питаннях здійснення цього тимчасового запобіжного заходу на практиці.

Перше питання, яке потребує вирішення, визначення випадків затримання судді, щодо яких потрібна згода ВРП. Затримати суддю може лише уповноважена службова особа в порядку ст. 208 КПК України з урахуванням вимог ст. 482 КПК України. Кожному громадянину України, відповідно до положень ч. 2 ст. 207 КПК України, затримувати суддю заборонено. Крім того, КПК України не обмежує уповноважених службових осіб затримувати суддю в порядку ст. 191 КПК України, тобто на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання.

https://protocol.ua/ua/sudya_chaus_dochavkalsya_poymali_na_krupnoy_vzyatk_e_a_on_ushyol_v_otpusk_ubegit_ili_net/.

¹ Про судоустрій та статус суддів: Закон України № 1402-VIII від 02.06.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

² Надання згоди ВРП є обов'язковою умовою затримання та обрання стосовно судді запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у зв'язку із законодавчими змінами 2.06.2016 року (Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» від 02.06.2016 р.). До цього часу для затримання та обрання стосовно судді запобіжного заходу необхідно було отримати згоду Верховної Ради України.

У ст. 208 КПК України визначено 3 випадки, коли можна затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину. Ці випадки розповсюджуються на вчинення злочинів, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі. Згідно зі ст. 12 КК України, покарання у вигляді позбавлення волі може бути передбачено не лише за вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, а й за вчинення злочинів невеликої та середньої тяжкості. Отже, системне тлумачення ст. 12 КК України, ст.ст. 208, 482 КПК України дає можливість зрозуміти, що закон вимагає отримувати згоду ВРП на затримання судді у випадку вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості, за яке передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, якщо: 1) суддю застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) безпосередньо після вчинення злочину очевидець, зокрема потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що суддя щойно вчинив злочин.

Ще один випадок затримання судді, який передбачає необхідність отримання згоди ВРП — затримання з метою приводу, що здійснюється в порядку ст.ст. 187–191 КПК України. Із приводу доцільності отримання згоди ВРП на цей вид затримання судді, зауважимо, що згідно з ч. 2 ст. 188 КПК України, клопотання про затримання з метою приводу слідчий, прокурор може подати вже одночасно з поданням клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Перед зверненням до слідчого судді, необхідним є звернення до ВРП із поданням про надання згоди на затримання та з поданням про надання згоди на тримання під вартою судді. У такому разі ВРП спочатку дає згоду на тримання під вартою судді, а потім додатково ще на його затримання з метою приводу. Відповідно питання щодо необхідності та доцільності отримання додаткової згоди на затримання судді з метою приводу, коли ВРП вже надало згоду на його тримання під вартою, є, на наш погляд, доволі дискусійним.

Друге проблемне питання пов'язано з визначенням порядку затримання судді, і зокрема процедури надання згоди ВРП як обов'язкової законодавчої вимоги такого затримання. Процедура надання згоди ВРП на затримання, а

також на обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою судді врегульована не нормами КПК України, а положеннями глави 7 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» та Регламентом ВРП. Так, відповідно до ч. 2 ст. 58 України «Про Вищу раду правосуддя», подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом вноситься на розгляд ВРП Генеральним прокурором або його заступником, а стосовно судді Вищого антикорупційного суду таке подання вноситься Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора). Подання про надання згоди на затримання, утримання під вартою чи арешт судді повинно відповідати вимогам, встановленим КПК України, при цьому щодо кожного виду запобіжного заходу подається окреме подання¹.

Строк розгляду такого подання визначено в ч. 1 ст. 59 вказаного Закону, де закріплено, що ВРП розглядає подання про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом не пізніше п'яти днів із дня отримання подання. Зауважимо, що в п. 18.6 Регламенту ВРП питання визначення строку розгляду такого подання регламентовано більш широко, оскільки додатково закріплено таке положення: якщо подання стосується надання згоди на утримання під вартою чи арешту стосовно судді, який затриманий під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, розглядається невідкладно після надходження подання в межах строку, визначеного КПК України². Отже, помічаємо неузгодженість положень ст. 59 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» та п. 18.6 регламенту ВРП, оскільки регламентом ВРП встановлено додаткові строки розгляду подання.

Рішення про надання згоди на затримання судді, утримання його під вартою чи арештом оголошується присутнім на засіданні та негайно вручається Генеральному прокурору, його заступнику або уповноваженому прокурору (ст. 60 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»).

¹ Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.

² Регламент Вищої ради правосуддя. Затверджено рішенням Вищої ради правосуддя від 18.12.2018 р. № 3953/0/15-18. URL: http://www.vru.gov.ua/legislative_acts/28.

Аналіз положень Закону України «Про Вищу раду правосуддя» та регламенту ВРП приводить нас до розуміння, що процедура надання згоди ВРП на затримання судді (у випадку вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі) взагалі не відображає практики здійснення цього тимчасового запобіжного заходу. Як ми помічаємо, подання про надання згоди на затримання судді вноситься Генеральним прокурором або його заступником. Втім згідно з вимогами ст. 208 КПК України затримання, зокрема й судді, здійснюється уповноваженою службовою особою. Проте ніяк не слідчим і не прокурором, і зовсім не Генеральним прокурором. Як ми вже вказували в підрозділі 4.3, слідчий, прокурор внаслідок раптовості вчиненого діяння та негайної потреби припинити злочин не можуть бути присутніми під час його вчинення. Важко уявити собі ситуацію, коли уповноважена службова особа, яка застала на місці вчинення злочину суддю, не вживає заходів щодо його затримання, а звертається до слідчого органу ДБР/детектива НАБУ, який у порядку підпорядкованості звертається до Генерального прокурора, щоб він зміг отримати згоду у ВРП. Зрозуміло, що всі ці дії вимагають певного часу й відповідно не можуть бути здійснені на місці вчинення злочину.

Крім того, слід звернути увагу на те, що згідно з ч. 1 ст. 59 України «Про Вищу раду правосуддя» та п. 18.6 регламенту ВРП, подання про надання згоди на затримання судді розглядається Радою не пізніше 5 днів із дня отримання подання. З огляду на те, що затримання в порядку ст. 208 КПК України не може тривати більше 72 годин, такі положення взагалі є незрозумілими і неприйнятними як із теоретичної точки зору, так і з правозастосовної. Розглядати подання про надання згоди на затримання судді протягом 5 днів ВРП може лише у випадку його затримання в порядку ст. 191 КПК України.

Окреслені вище положення стосуються також і порядку надання згоди на обрання запобіжного заходу судді Вищого антикорупційного суду¹.

¹ Згідно з п. 23. ч 1 ст. 3 КПК України суддя Вищого антикорупційного суду охоплюється загальним поняттям суддя. Відповідно до ст. 482–1 КПК України, клопотання учасників кримінального провадження, зокрема про

Ми вважаємо, що взагалі будь-яке затримання в порядку ст.208 КПК України, тобто затримання уповноваженою службовою особою, зокрема й затримання судді, не може здійснюватися «за згодою». Враховуючи невідкладний характер затримання, рішення про його проведення приймається так би мовити «на місці», що унеможливорює отримання згоди на його проведення Вищої ради правосуддя/Верховної Ради України/Конституційного Суду України. Будь-яка «згода» на затримання свідчить про те, що такий захід здійснено не безпосередньо після вчинення злочину¹. Відтак затримання судді в порядку ст. 208 КПК України (у випадку вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості, за яке передбачене покарання у вигляді позбавлення волі) апріорі не може бути здійснено за згодою ВРП.

Разом із тим акцентуємо увагу, що на практиці затримання в порядку ст.208 КПК України у випадку вчинення будь-якою особою (тим паче суддею) злочину невеликої або середньої тяжкості здійснюється доволі рідко! Тому окреслена вище проблематика носить скоріше виключний характер.

У результаті дослідження питання щодо правової регламентації затримання судді, а також гарантій його недоторканості слід зробити такі висновки: згідно з чинними законодавчими положеннями, затримати суддю без згоди ВРП можливо лише під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Отримання згоди ВРП на затримання судді необхідно у двох випадках: 1) затримання в порядку ст.208 КПК України у випадку вчинення суддею злочину невеликої або середньої тяжкості, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі; 2) затримання судді з метою приводу, яке здійснюється в порядку ст.ст. 187–191 КПК України.

обрання запобіжного заходу, розглядає слідчий суддя. Відповідно порядок надання згоди ВРП на обрання запобіжного заходу стосується й судді Вищого антикорупційного суду.

¹ Обґрунтування стосовно фактичної неможливості отримання згоди на затримання в порядку ст. 208 КПК України стосується як судді, так і судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, про що мова буде йти далі в цьому підрозділі.

Разом із тим авторська позиція з приводу піднятого питання зводиться до того, що затримання в порядку ст. 208 КПК України, тобто затримання уповноваженою службовою особою, зокрема й затримання судді у випадку вчинення ним злочину невеликої або середньої тяжкості, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, внаслідок невідкладного характеру цієї дії не може здійснюватися «за згодою». Питання щодо необхідності отримання згоди ВРП на затримання судді з метою приводу, на наше переконання, є доволі дискусійним. Втім, отримання згоди ВРП на затримання свідчить про закріплення додаткових гарантій недоторканності судді.

Продовжуючи дослідження, розглянемо питання щодо особливостей обрання запобіжного заходу стосовно судді. Законодавчі положення встановлюють особливості застосування до судді такого запобіжного заходу, як тримання під вартою. Втім доволі суперечливим вбачається використання в чинному законодавстві терміна «утримання під вартою», оскільки в положеннях КПК України цей запобіжний захід іменується як «тримання під вартою». Відтак у положеннях ст. 482 КПК України доцільно було замінити термін «утримання» на «тримання» під вартою (додаток В), як це до речі закріплено в положеннях ч. 2 ст. 482–2 КПК стосовно народного депутата.

Слід також звернути увагу, що вищевказані нормативні акти, які регламентують порядок обрання запобіжного заходу стосовно судді, поряд з утриманням під вартою оперують поняттям «арешт». Серед переліку запобіжних заходів його немає, натомість є домашній арешт, який, на наше переконання, не можна ототожнювати з арештом. Серед процесуальних заходів арешту в КПК України не міститься ані запобіжний захід, ані будь-який інший захід забезпечення кримінального провадження. Відтак постає питання, як слід розуміти законодавця, який вживає термін «арешт» відносно судді? Адже від вирішення цього питання залежить необхідність отримання згоди ВРП на обрання йому домашнього арешту.

У цьому випадку слід звернути увагу на публічне звернення ВРП, яке ухвалено під час засідання 16.01.2017 р. У цьому рішенні наголошено, що «застосування до судді

запобіжного заходу у виді утримання під вартою чи домашнього арешту, зокрема і в тих випадках, коли суддю затримано під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, до винесення обвинувального вироку судом без згоди Вищої ради правосуддя є грубим порушенням конституційних гарантій недоторканності судді»¹. Отже, фактично з аналізу цього звернення стає зрозумілим, що згідно з позицією ВРП необхідним є надання згоди ВРП як на застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, так і домашнього арешту. Втім акцентуємо увагу, що в КПК України прямої вказівки на необхідність отримання згоди ВРП на обрання судді домашнього арешту немає.

Розмірковуючи над змістом цього поняття, С. В. Свириденко вказує, що така ситуація склалася через те, що в попередньому КПК України 1960 р. терміни «арешт» та «взяття під варту» використовувалися, як синонімічні². Дослідженню сутності поняття «арешт» приділено увагу й у рішенні Конституційного Суду від 26.06.2003 р. № 12-рп/2003, який вказав, що арешт (взяття під варту) слід розуміти як кримінально-процесуальний запобіжний захід і арешт як адміністративне стягнення за вчинене правопорушення³. Зрозуміло, що в КПК України не можуть бути урегульовано відносини, що належать до сфери адміністративної юрисдикції, а порядок обрання тримання під вартою вже урегульовано. А отже, цілком слушним є зауваження С. Є. Абламського про те, що на рівні кримінального

¹ Публічне звернення Вищої ради правосуддя щодо порядку затримання судді, утримання його під вартою чи арештом від 16.01.2017 р. URL: <http://www.vru.gov.ua/news/1956>.

² Свириденко С. В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. С. 116.

³ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, третьої статті 80 Конституції України, частини першої статті 26, частин першої, другої, третьої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» та за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 80 Конституції України стосовно затримання народного депутата України (справа про гарантії депутатської недоторканності) від 26.06.2003 № 12-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03>.

процесуального закону вживати поняття «арешт» недоцільно, оскільки він не має жодного стосунку до кримінальних процесуальних відносин¹. Відтак із метою уникнення непорозумінь на практиці з приводу наведеної законодавчої розбіжності, враховуючи положення про недоторканність судді, необхідно уточнити положення ч. 1 ст. 482 КПК України, замінивши фразу «утримання під арештом» на «домашній арешт». Внесення таких змін сприятиме усуненню законодавчої неточності та вирішить питання про необхідність надання згоди ВРП на застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту щодо судді (додаток В).

Особливості застосування запобіжного заходу щодо народного депутата України

Окремому вивченню підлягає питання щодо застосування запобіжного заходу щодо народного депутата України. Наразі особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, обрання запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій стосовно народного депутата України визначено у ст. 482–2 КПК України, а також у ст. 27 Закону України «Про статус народного депутата України», яка фактично має відсильний характер до положень КПК України. Зауважимо, що положення КПК України доповнено статтею 482–2 згідно із Законом № 388-IX від 18.12.2019 р.².

Приводом для доповнення КПК України статтею 482–2 було внесення змін до ст. 80 Конституції України. Зокрема, Законом України № 27-IX від 3.09.2019 р. фактично виключені зі ст. 80 Конституції України положення про те, що народні депутати України не можуть бути без згоди

¹ Абламский С. С. Сучасний стан регламентації порядку затримання судді чи обрання стосовно нього запобіжного заходу. *Наука і правоохорона*. 2017. № 4(38). С. 230.

² Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність із Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України»: Закон України від 18.12.2019 № 388-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388-20#Text>.

Верховної Ради України притягнуті до відповідальності, затримані чи заарештовані¹.

Зауважимо, що питання про необхідність скасування депутатської недоторканності піднімалось останнім часом й у науковій літературі. Зокрема, М. А. Погорецький, С. О. Старенький наголошували, що в більшості розвинутих демократичних країнах народних депутатів (членів парламенту) можливо притягнути до кримінальної відповідальності без отримання попередньої згоди парламенту у випадку затримання їх на місці вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. Відтак вказані вчені пропонували суттєво обмежити недоторканність народних депутатів України, та зокрема передбачити можливість затримання народних депутатів без згоди Верховної Ради України².

Згідно з положеннями чч. 1, 2 ст. 482–2 КПК України, відомості про вчинення кримінального правопорушення народним депутатом України вносяться до ЄРДР Генеральним прокурором (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора). Крім того, без погодження клопотання Генеральним прокурором не може бути прийнято рішення про затримання, обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою чи домашнього арешту, деяких слідчих (розшукових) дій. Звернемо увагу, що такі законодавчі зміни викликали певні зауваження як у представників законодавчої ініціативи, так і в експертів. Зокрема, у висновку Головного науково-експертного управління Апарату ВР України від 25.10.2019 р. вказано, що окресленими положеннями фактично запроваджується видозмінена форма імунітету від кримінального переслідування. Адже від волі однієї особи (Генерального прокурора (виконувача обов'язків Генерального прокурора)) буде залежати, чи розпочнеться досудове розслідування певного кримінального правопорушення, вчиненого

¹ Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України): Закон України від 03.09.2019 р. № 27-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/27-20#n5>.

² Погорецький М. А., Старенький С. О. Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 88.

народним депутатом України¹. Слід підтримати висловлені зауваження, оскільки фактично на сьогодні маємо ситуацію, коли від рішення Генерального прокурора залежить питання початку досудового розслідування, а відтак й притягнення до кримінальної відповідальності народного депутата України. І цілком слушним, на наше переконання, є висновок щодо запровадження видозміненої форми імунітету від кримінального переслідування, адже замість Верховної Ради України, яка раніше надавала дозвіл на притягнення до кримінальної відповідальності народного депутата України сьогодні це здійснює Генеральний прокурор.

Також хочемо окрему увагу звернути на положення ст. 482–2 КПК України, що регламентують порядок затримання народного депутата України. Згідно з положеннями абз. 1 ч. 2 ст. 482–2 КПК України Генеральний прокурор (особа, яка виконує обов'язки Генерального прокурора) повинен погодити клопотання про дозвіл на затримання. Законодавчими положеннями передбачено можливість складення клопотання про дозвіл на затримання з метою приводу (ст. 188 КПК України). Затримання в порядку ст. 208 КПК України здійснюється уповноваженою службовою особою без внесення відповідного клопотання.

Втім з огляду на інші законодавчі положення стає незрозумілим, про який вид затримання законодавець веде мову в абз. 1 ч. 2 ст. 482–2 КПК України: про затримання уповноваженою службовою особою в порядку ст. 208 КПК України або про затримання з метою приводу в порядку ст. 188–191 КПК України? Адже відповідно до змісту абз. 5 ч. 2 ст. 482–2 КПК України без дозволу слідчого судді, винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише в разі, якщо його застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого

¹ Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність до Закону України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України»: Висновок Головного науково-експертного управління від 25.10.2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67036.

або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини. А отже, вбачаємо, що в абз. 1 ч. 2 ст. 482–2 КПК України передбачена можливість отримання дозволу слідчого судді на затримання з метою приводу. Втім із метою виключення різнотлумачення правових норм слід користуватися єдиною термінологією.

Крім того, вважаємо, що положення, закріплені абз. 5 ч. 2 ст. 482–2 КПК України, стосуються здійснення затримання уповноваженою особою, а відтак можна затримати народного депутата без будь-якого дозволу за вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, пов'язаного із застосуванням насильства, або такого, що спричинив загибель людини. При цьому поза межами правової визначеності залишається порядок здійснення затримання народного депутата у випадку вчинення ним тяжкого або особливо тяжкого злочину, не пов'язаного із застосуванням насильства.

Отже, аналіз положень ч. 2 ст. 482–2 КПК України в частині регламентації затримання народного депутата України дає можливість зрозуміти, що:

по-перше, положення абз. 1 ч. 2 ст. 482–2 КПК України неоднозначно корелюється з положеннями абз. 5 цієї ж норми, оскільки не зрозуміло, для якого виду затримання необхідно скласти клопотання та відповідно отримати дозвіл слідчого судді;

по-друге, поза межами правової визначеності залишається порядок здійснення затримання народного депутата України уповноваженою особою під час вчинення ним злочину або безпосередньо після його вчинення у випадку, якщо тяжкий або особливо тяжкий злочин не пов'язаний із застосуванням насильства;

по-третє, затримання в порядку ст. 208 КПК України, тобто затримання уповноваженою службовою особою, зокрема й затримання народного депутата України, незалежно від виду злочину, вчиненого ним (із застосуванням насильства або не пов'язаного з таким застосуванням), не може здійснюватися за дозволом слідчого судді. В обґрунтування цієї позиції ми вже наводили той факт, що «дозвіл» або «згода» на затримання свідчить, що

такий захід здійснено не безпосередньо після вчинення злочину. Відтак затримання народного депутата у випадках, передбачених ст. 208 КПК України, апріорі не може бути здійснено за дозволом слідчого судді.

З урахуванням вищевикладеного ми вважаємо, що положення ст. 482–2 КПК України в частині регламентації застосування запобіжного заходу до народного депутата слід уточнити. Із цією метою необхідно внесення таких законодавчих уточнень: в абз. 1 ч. 2 ст. 482–2 КПК України, який передбачає необхідність складання клопотання, погодження його Генеральним прокурором і відповідно надання дозволу слідчим суддею, слід зазначити не про затримання, а про затримання з метою приводу. В абз. 5 ч. 2 ст. 482–2 КПК України слід передбачити можливість затримання народного депутата без уточнення, за які види злочину можливе його затримання. У такому випадку пропонується така нормативна конструкція: «Без дозволу слідчого судді, винесеного на підставі клопотання, погодженого Генеральним прокурором (особою, яка виконує обов'язки Генерального прокурора), дозволяється затримання народного депутата України лише в разі, якщо його застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину» (додаток В).

Особливості застосування запобіжного заходу щодо судді Конституційного Суду України.

Продовжуючи дослідження із вказаних питань, хочемо звернути увагу на особливості застосування запобіжного заходу щодо інших суб'єктів, яких законом віднесено до окремої категорії осіб. Згідно з п. 2 ч. 1 ст. 480 КПК України одним із таких суб'єктів є суддя Конституційного Суду України.

Слід звернути увагу, що в положеннях глави 37 КПК України не вказано особливостей затримання чи обрання запобіжного заходу стосовно цього суб'єкта, а у ст. 482 КПК України мова йде лише про суддю. Втім буквально тлумачення п. 23 ч. 1 ст. 3 КПК України свідчить про те, що суддя Конституційного Суду України не охоплюється поняттям «суддя». Тому зрозумілим є той факт, що особливості, встановлені у ст. 482 КПК України, не розповсюджуються на суддю Конституційного Суду України.

Водночас у положеннях ст. 149 Конституції України та ст. 24 Закону України «Про Конституційний Суд України» вказано, що без згоди Конституційного Суду України суддю Конституційного Суду України (далі — КСУ) не може бути затримано або утримано під вартою чи арештом до винесення обвинувального вироку судом за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину¹. Крім того, у чч. 5–6 Закону України «Про Конституційний Суд України» передбачено порядок розгляду подання про надання згоди на затримання, утримування під вартою чи арешт судді КСУ. Таке подання вносить до КСУ Генеральний прокурор або особа, яка здійснює його повноваження. Рішення про надання згоди на затримання, утримування під вартою чи арешт судді КСУ Суд ухвалює на спеціальному пленарному засіданні у формі постанови. Слід акцентувати увагу, що таке подання розглядає Конституційний Суд України, тобто той орган, де працює суддя. Ця обставина вимагає неупередженого та об'єктивного вирішення питання суддів КСУ стосовно свого колеги.

З огляду на викладене слід констатувати неузгодженість положень глави 37 КПК України зі ст. 149 Конституції України та ст. 24 Закону України «Про Конституційний Суд України», оскільки відсутніми є законодавчо закріплені особливості обрання запобіжного заходу стосовно судді КСУ у кримінальному процесуальному законі. Відтак вважаємо необхідним узгодити вказані законодавчі акти стосовно визначення особливостей застосування запобіжного заходу стосовно судді КСУ. Із цією метою:

по-перше, доповнити ст. 482 КПК України частиною другою, у якій слід визначити, що суддю Конституційного Суду України без згоди Конституційного Суду України не може бути затримано або утримано під вартою чи домашнім арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком його затримання під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину та

¹ Про Конституційний Суд України: Закон України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>.

передбачити порядок надання згоди на тримання під вартою чи домашнім арештом судді КСУ, який наразі закріплено в положеннях чч. 5–6 ст. 24 Закону України «Про Конституційний Суд України» (додаток В);

по-друге, передбачити в ч. 2 ст. 482 КПК України порядок затримання судді КСУ за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність та визначити випадки звільнення судді КСУ після його затримання. У цьому випадку доцільно використати законодавчу конструкцію, що міститься в п. 2 абзацу 3 ч. 1 ст. 482 КПК України як таку, що є більш виваженою стосовно звільнення затриманої особи зі спеціальним статусом (додаток В).

Особливості застосування запобіжних заходів щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини

Привертає нашу увагу також і питання порядку застосування запобіжних заходів щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, який згідно з п. 4 ч. 1 ст. 480 КПК України також відноситься до окремої категорії осіб. У положеннях глави 37 КПК України не вказано особливостей затримання чи обрання запобіжного заходу стосовно цього суб'єкта. Втім такі особливості встановлено у ст. 20 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»¹. Зокрема, у цій нормі встановлено, що Уповноважений користується правом недоторканності на весь час своїх повноважень. Він не може бути без згоди Верховної Ради України притягнутий до кримінальної відповідальності або підданий заходам адміністративного стягнення, що накладаються в судовому порядку, затриманий, заарештований, підданий обшуку, а також особистому огляду. Відтак можна стверджувати, що між вимогами Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» та положеннями КПК України наявна суперечливість, яка в практичній площині може викликати непорозуміння під час їх правозастосування.

З огляду на заявлену проблематику слід звернути увагу, що ч. 3 ст. 20 Закону України «Про Уповноваженого

¹ Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України від 23.12.1997 р. № 776/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80#n2>.

Верховної Ради України з прав людини» оперує лише одним запобіжним заходом — затриманням. Разом із тим змістове наповнення цієї норми, у якій фактично відокремлюються заходи адміністративного стягнення та процесуальні дії під час кримінального провадження, залишається питання щодо змістовного наповнення терміна «заарештований». Як ми вище зауважували, під арештом, зокрема розуміється кримінально-процесуальний запобіжний захід (рішення Конституційного Суду від 26.06.2003 р. № 12-рп/2003). Відтак, враховуючи закріплені гарантії недоторканості Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, вважаємо, що серед запобіжних заходів, обрання яких потребує згоди Верховної Ради України, слід передбачити не «арешт», а тримання під вартою та домашній арешт. Втім, така неоднозначність повинна бути виправлена на законодавчому рівні.

У цьому ж ракурсі одразу постає питання щодо порядку надання згоди Верховною Радою України на притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого з прав людини. Таке питання виникає у зв'язку з тим, що ані Законом України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», ані регламентом ВР України це питання не врегульовано. А отже, процедура отримання такої згоди на сьогоднішній день законодавчо не визначена. Із приводу цього питання О. В. Сіренко та В. А. Ковбасюк доречно зауважили, що порядок надання згоди притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого ВР з прав людини в регламенті ВР України відсутній, а тому вбачається, що в разі необхідності здійснення відповідних дій повинна застосовуватися за аналогією процедура, передбачена щодо народних депутатів України¹.

Отже, слід констатувати неузгодженість положень ст. 20 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» із нормами глави 37 КПК України та регламентом ВР України, оскільки відсутніми є законодавчо закріплені особливості притягнення до кримінальної

¹ Сіренко О. В., Ковбасюк В. А. Особливості кримінального провадження щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. *Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України*. 2016. Вип. 1 (3). С. 68.

відповідальності, обрання запобіжного заходу стосовно Уповноваженого ВР України з прав людини у кримінальному процесуальному законі. Подібні законодавчі прогалини не повинні залишатися поза увагою законодавця, тому окреслена неузгодженість має бути вирішена шляхом внесення відповідних змін до чинного законодавства. У зв'язку з цим ми пропонуємо:

по-перше, доповнити ст. 482 КПК України частиною третьою, у якій визначити, що притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, затримання, обрання стосовно нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, домашнього арешту здійснюється за згодою Верховної Ради України (додаток В);

по-друге, передбачити в регламенті ВР України порядок надання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, застосування до нього заходів адміністративного стягнення, обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, домашнього арешту, який наразі не визначено на законодавчому рівні;

по-третє, передбачити в ч. 3 ст. 482 КПК України порядок затримання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, та визначити випадки звільнення Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини після його затримання. У цьому випадку доцільно використати законодавчу конструкцію, що міститься в п. 2 абзацу 3 ч. 1 ст. 482 КПК України як таку, що є більш виваженою стосовно звільнення затриманої особи зі спеціальним статусом (додаток В).

Особливості застосування запобіжних заходів щодо інших категорій осіб, визначених у пп. 2, 3, 5–10 ч. 1 ст. 480 КПК України.

У ст. 480 КПК України виокремлено 10 категорій осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження. Дослідивши порядок застосування запобіжних заходів щодо судді, судді Конституційного Суду України,

Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, народного депутата, зупинимось на з'ясуванні особливостей застосування запобіжних заходів щодо інших категорій осіб, визначених у пп. 2, 3, 5–10 ч. ст. 480 КПК України. Із цією метою необхідно звернутись до положень законів України, що визначають процесуальний статус таких осіб. Системний аналіз законодавчих положень у частині визначення статусу осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження, та гарантій їхньої діяльності привів до розуміння, що особливості застосування запобіжного заходу відсутні щодо: Голови, заступника Голови, члена Вищої ради правосуддя¹, Голови, заступника Голови, члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України²; кандидата у Президенти України³, Голови, іншого члена Рахункової палати⁴ Генерального прокурора, його заступника, прокурора Спеціалізованої анти-корупційної прокуратури⁵, Голови Національного агентства з питань запобігання корупції, його заступника⁶.

Разом із тим деякі особливості порядку застосування запобіжних заходів встановлено щодо депутата місцевої ради, адвоката, Директора та працівників Національного антикорупційного бюро України. Зокрема, у ч. 2 ст. 31 Закону України «Про статус депутатів місцевих рад» визначено, що суд, який обрав запобіжний захід стосовно депутата місцевої ради, повідомляє про це відповідну місцеву раду не пізніше наступного робочого дня з дня застосування запобіжного

¹ Про Вищу раду правосуддя: Закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.

² Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

³ Виборчий кодекс України: Закон України від 19.12.2019 № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20>.

⁴ Про рахункову палату: Закон України від 02.07.2015 № 576-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-19>; Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 № 3723-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3723-12>.

⁵ Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

⁶ Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.

заходу¹. Гарантії адвокатської діяльності визначено ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», у якій передбачено особливості повідомлення про застосування запобіжного заходу щодо адвоката². Згідно з ч. 2 ст. 21 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України», у разі затримання працівника Національного бюро або обрання стосовно нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою його тримають окремо від інших осіб³.

Слід звернути увагу ще на одну процесуальну особливість, що стосується порядку застосування запобіжного заходу стосовно окремої категорії осіб. Згідно зі ст. 483 КПК України про застосування запобіжного заходу повідомляються: 1) щодо адвокатів — відповідні органи адвокатського самоврядування; 2) щодо інших категорій осіб, передбачених ст. 480 КПК, — органи і службові особи, які їх обрали або призначили, чи відповідають за заміщення їхніх посад.

Інформування здійснюється шляхом надсилання письмового повідомлення на офіційну адресу відповідного органу (службової особи). При цьому, як наголошується в наукових джерелах, під ним слід розуміти не повідомлення як процесуальну дію у кримінальному провадженні, визначену ст. 111 КПК України, а лист на офіційному бланку з відповідною інформацією про застосування до особи запобіжного заходу чи ухвалення вироку⁴. У повідомленні доцільно вказати вид запобіжного заходу; строк його застосування; суд, який прийняв відповідне рішення. Хоча в законі прямо і не передбачено, вважаємо, що разом з

¹ Про статус депутатів місцевих рад: Закон України від 11.07.2002 № 93-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15>.

² Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.

³ Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / Є. М. Блажівський, Ю. М. Грошевий, Ю. М. Дьомін та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Харків : Право, 2012. С. 374.

повідомленням повинна бути направлена копія ухвали слідчого судді, судді. У такому випадку суб'єктами інформування є слідчий суддя, суддя як особа, рішенням якої застосовано запобіжний захід.

Слід також звернути увагу на той факт, що у змісті ст. 483 КПК України вживається термін «застосування». Отже, вважаємо, що слідчий суддя, суд повинен проінформувати державні та інші органи чи службових осіб не лише про обрання запобіжного заходу, а й про його зміну чи про продовження строку дії¹.

Водночас може постати питання, чи розповсюджується вимога проінформувати державні та інші органи чи службових осіб про застосування запобіжних заходів на обов'язок уповноваженої службової особи повідомити про затримання окремої категорії осіб? Отримати згоду на затримання необхідно лише для затримання судді, судді КСУ, Уповноваженого ВР з прав людини. А отже, більшість учасників, перелічених у ст. 480 КПК України, може бути затримана уповноваженою службовою особою. Зрозуміло, що такий факт потребує інформування державних та інших органів чи службових осіб.

Із цього приводу слід звернути увагу, що в п. 12 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» прямо вказано, що орган або посадові особи, які затримали адвоката або застосували до нього запобіжний захід, зобов'язані негайно повідомити про це відповідну раду адвокатів регіону. Відтак у вказаних положеннях йде посилення на обов'язок сповістити не лише про застосування запобіжного заходу, а й про затримання. Разом із тим у ст. 483 КПК України закріплено положення про інформування щодо застосування запобіжних заходів без вказівки здійснення цих же дій у випадку затримання. Втім слід врахувати, що згідно з ч. 2 ст. 176 КПК України затримання є тимчасовим запобіжним заходом. Відтак вважаємо, що положення ст. 483 КПК України передбачають необхідність

¹ Особливості досудового розслідування щодо окремої категорії осіб: науково-методичні рекомендації / О. О. Юхно, С. Є. Абламський, Т. Г. Фоміна та ін. Харків : ХНУВС, 2017. 60 с.

інформування державних та інших органів чи службових осіб як у випадку застосування запобіжного заходу, так і випадку затримання однієї з осіб, визначеної у ст. 480 КПК України. Також зауважимо, що в положеннях чч. 2, 3 ст. 213 КПК України закріплено особливості для повідомлення про затримання неповнолітньої особи, співробітника кадрового складу розвідувального органу України, державного виконавця чи приватного виконавця. З урахуванням вказаного вважаємо доцільним уточнити положення ч. 3 ст. 213 КПК України, зобов'язавши таким чином уповноважену службову особу повідомляти про затримання окремої категорії осіб державні та інші органи чи службові особи (додаток В).

Системний аналіз законодавчих актів щодо визначення статусу, порядку обрання або призначення на посади осіб, перелік яких міститься у ст. 480 КПК України свідчить про те, що органами (службовими особами), яким надсилається таке повідомлення є:

щодо народного депутата України — Голова ВР України;

щодо Голови Верховної Ради України — перший заступник Голови Верховної Ради України;

щодо судді — Президент України;

щодо судді Конституційного Суду України — Президент України, Верховна Рада України та з'їзд суддів України, які призначили відповідного суддю;

щодо судді Вищого антикорупційного суду — Президент України;

щодо присяжного — відповідний суд, у якому він виконує обов'язки судді;

щодо Голови, заступника Голови, члена Вищої ради правосуддя — з'їзд суддів України або Президент України, або ВР України, або з'їзд адвокатів України, або всеукраїнська конференція прокурорів, або з'їзд представників юридичних вищих навчальних закладів та наукових установ, які призначили відповідного члена ВРП;

щодо Голови, заступника Голови, члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України — Вища рада правосуддя;

щодо кандидата у Президенти України — Центральна виборча комісія;

щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини — ВР України;

щодо Голови, іншого члена Рахункової палати — ВР України;

щодо депутата місцевої ради — відповідна місцева рада;

щодо адвоката — відповідні органи адвокатського самоврядування;

щодо Генерального прокурора — Президент України;

щодо заступника Генерального прокурора — Генеральний прокурор;

щодо прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури — заступник Генерального прокурора, керівник Спеціалізованої антикорупційної прокуратури;

щодо Директора Національного антикорупційного бюро України — Президент України;

щодо працівників Національного антикорупційного бюро України — Директор Національного антикорупційного бюро України;

щодо Голови Національного агентства з питань запобігання корупції — Кабінет Міністрів України;

щодо заступника Голови Національного агентства з питань запобігання корупції — Голова Національного агентства з питань запобігання корупції.

Отже, дослідження порядку обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб засвідчило факт неузгодженості положень КПК України з низкою нормативно-правових актів. Враховуючи статус осіб, щодо яких було здійснено дослідження, розслідування таких кримінальних проваджень завжди викликає суспільний резонанс. Втім іноді саме прогалини в законодавстві дають можливість цим особам уникнути відповідальності та викликати незадоволеність у суспільстві. Отже, вважаємо, що прийняття наданих нами пропозицій сприятиме

удосконаленню чинного законодавства України та зумовить усунення проблемних ситуацій у правозастосовній діяльності.

5.2. Застосування запобіжного заходу щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого

Законодавець не без причини передбачив, що досудове розслідування та судовий розгляд щодо неповнолітніх осіб, які вчинили кримінальне право-порушення, відбувається в особливій формі. Цей факт зумовлено психологічними, фізіологічними та психічними особливостями підлітка, який переступив межу закону. Порядок здійснення кримінального провадження щодо цієї категорії осіб визначено в окремій главі 38 КПК України, де й розкрито певні особливості застосування запобіжних заходів до неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених.

Пристаючи до розгляду порядку застосування запобіжних заходів щодо неповнолітнього, слід зазначити, що після 2012 р. детальному вивченню цієї проблематики присвячена дисертаційна праця О. В. Сівак¹. Це питання вивчали й ті науковці, які на дисертаційному рівні досліджували порядок кримінального провадження щодо неповнолітніх, зокрема В. В. Романюк², О. Ф. Вакуленко³ та ін. Отже, у цьому підрозділі ми ставимо перед собою мету не стільки дослідити порядок застосування запобіжних заходів щодо неповнолітніх, скільки висвітлити особливості їх обрання щодо цієї специфічної категорії суб'єктів.

Відповідно до ст. 493 КПК України до неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених можуть застосовуватися як загальні запобіжні заходи (особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, тримання під вартою,

¹ Сівак О. В. Запобіжні заходи у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.

² Романюк В. В. Кримінальне провадження щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 282 с.

³ Вакуленко О. Ф. Досудове розслідування кримінальних проваджень щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2017. 236 с.

затримання як тимчасовий запобіжний захід), так і спеціальний (передання під нагляд). Враховуючи той факт, що правова сутність загальних запобіжних заходів нами була вивчена в розділах 3–4, у цьому підрозділі нами буде зроблено акцент на з'ясуванні ефективності та доцільності застосування того чи іншого виду запобіжного заходу, який може бути обрано щодо неповнолітньої особи.

Для більш повного розуміння предмета дослідження слід з'ясувати етимологію таких критеріїв, як «доцільність» та «ефективність». Термін «доцільний» подається як «відповідний поставленій меті, практично корисний, розумний»¹. Дефініція «ефективний» тлумачиться так: «який приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект; який викликає ефект»².

Отже, розглядаючи питання доцільності обрання запобіжного заходу до неповнолітнього, слід виходити з того, що: по-перше, чи відповідатиме застосування певного виду запобіжного заходу поставленій меті (тобто чи допоможе запобігти спробам неповнолітнього переховуватися від органів досудового розслідування та суду, знищити речі, що мають значення для кримінального провадження тощо); по-друге, чи є він корисним як для органів кримінального судочинства, так і для самого неповнолітнього. При встановленні ефективності застосування запобіжного заходу до неповнолітнього слід виходити з того, чи призведе це до потрібних результатів та наслідків. Наприклад, обрання застави не буде ефективним в умовах, коли неповнолітній не працює, вчиняє крадіжки, а кошти як заставу вносять батьки. Обрання застави при цих умовах може призвести до нехтування неповнолітнім покладених на нього обов'язків та вчинення нових майнових злочинів.

Слід зауважити, що оцінка доцільності та ефективності, враховуючи правову природу запобіжних заходів, що обираються як до дорослих, так і до неповнолітніх

¹ Словник української мови: [в 11 т.] / АН УРСР, Ін-т мовознавства імені О. О. Потебні; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 - 1980. Т. 2: Г-Ж / ред. тому: П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. 1971. С. 399.

² Там само. С. 492

підозрюваних, обвинувачених більшою мірою має прогностичний характер. Саме тому слідчий, прокурор при ініціюванні питання застосування запобіжного заходу, а слідчий суддя, суд при вирішенні питання щодо його обрання, враховуючи надану законодавцем можливість обрати певний вид запобіжного заходу, повинні прийняти до уваги усю сукупність обставин кримінального провадження.

Відтак вивчення обставин, що повинні бути враховані при обранні запобіжного заходу щодо неповнолітнього є першочерговим при з'ясуванні питання щодо доцільності його обрання. У підрозділі 2.3 нами було досліджено сутність обставин, що враховуються при обранні запобіжного заходу щодо дорослого підозрюваного, обвинуваченого. А отже, слід з'ясувати, чи є достатнім вивчення обставин, передбачених у ст. 178 КПК України, в аналогічній ситуації, коли вирішується питання про обрання запобіжного заходу щодо неповнолітнього.

Зауважимо, що законодавець у КПК України не навів перелік обставин, які слід враховувати в разі застосування щодо неповнолітнього запобіжного заходу, а лише наголосив, що запобіжний захід застосовується з урахуванням: 1) вікових особливостей; 2) психологічних особливостей, 3) роду занять неповнолітнього (ч. 1 ст. 492 КПК України). На обов'язку слідчого судді, суду враховувати вік підозрюваного, обвинуваченого наголошував й ЄСПЛ у п. 64 рішення у справі «Свершов проти України» («*Svershov v. Ukraine*», заява № 35231/02, § 64, від 27 листопада 2008 року)¹. Разом із тим у науковій літературі це питання підлягає більш широкому тлумаченню. Так, В. В. Романюк та О. О. Левендаренко наголошують на необхідності встановлення не лише цих трьох додаткових обставин, а й усіх обставин, передбачених ст. 485 КПК України².

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Свершов проти України» («*Svershov v. Ukraine*»), заява № 35231/02, від 27 листопада 2008 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_428.

² Романюк В. В. Заходи забезпечення кримінального провадження щодо неповнолітніх. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3 (62). С. 118; Левендаренко О. О. Особливості

У цьому аспекті в нас постає питання, чи розповсюджуються обов'язок посадових осіб встановлювати обставини, передбачені у ст. 485 КПК України, на момент обрання запобіжного заходу щодо неповнолітнього. Законодавець встановив, що ці обставини підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх, тобто, за загальним правилом, факт їх з'ясування може бути пізнішим моменту обрання запобіжного заходу (наприклад, допитано вчителя школи, у якій навчається неповнолітній підозрюваний; допитано батьків, друзів неповнолітнього; отримано довідку з місця проживання особи). Як правило, усі обставини щодо особи підозрюваного у слідчого в наявності вже під час закінчення досудового розслідування. Тому, враховуючи відсутність прямої вказівки, законодавець, скоріш за все, не передбачає обов'язку слідчого судді, суду встановлювати усі обставини, передбачені у ст. 485 КПК України, на момент обрання запобіжного заходу щодо неповнолітнього.

Втім ми переконані, що всі обставини, що впливають на вибір певного виду запобіжного заходу повинні оцінюватися в сукупності. Особа неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого повинна бути встановлена матеріалами кримінального провадження з урахуванням загальних обставин (ст. 178 КПК України) та обставин, що входять у додатковий предмет доказування у цій категорії проваджень (ст. 485 КПК України). А отже, ми вважаємо, що додатково, окрім тих обставин, що вже визначено в КПК України, необхідно встановлювати ще й такі обставини, як стан здоров'я та рівень розвитку неповнолітнього, соціально-психологічні риси особи; ставлення неповнолітнього до вчиненого ним діяння; умови його життя та виховання; наявність дорослих підбурювачів та інших співучасників кримінального правопорушення. Наприклад, дослідження умов життя неповнолітнього, а саме склад сім'ї, обстановка в ній, буде вирішальним при встановленні про доцільності обрання домашнього арешту. Відтак ми вважаємо, що

процесу доказування у справах про злочини неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003. С. 16.

положення ст. 492 КПК України слід уточнити, вказавши, що запобіжний захід до неповнолітнього може бути застосовано з урахуванням обставин, визначених статтею 485 КПК України (додаток В).

Дослідження статистичних даних ГПУ свідчить про той факт, що обрання запобіжних заходів щодо неповнолітнього має свою специфіку. Для цього наведемо дані про кількість поданих до суду клопотань про застосування запобіжних заходів щодо неповнолітніх протягом 2013–2019 рр.¹ (табл. 5.1).

Таблиця 5.1.

Дані про кількість поданих до суду клопотань про застосування запобіжних заходів щодо неповнолітніх протягом 2013–2019 рр.²

Подано до суду клопотань про застосування запобіжних заходів щодо неповнолітнього	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
Всього, із них:	584	1 369	1 231	920	987	900	784
Особисте зобов'язання		612 (44,7 %)	469 (38 %)	297 (32,3 %)	274 (27,7 %)	164 (18,2 %)	153 (19,5 %)
Застава	2 (0,3 %)	0	0	1 (0,1 %)	0	0	0
Домашній арешт	275 (47,1 %)	375 (27,4 %)	377 (30,6 %)	303 (32,9 %)	360 (36,4 %)	398 (36,4 %)	339 (43,2)
Тримання під вартою	307 (52,6 %)	325 (27,3 %)	358 (29,1 %)	299 (32,5 %)	349 (35,3 %)	333 (37 %)	292 (37,2 %)

Наведені статистичні дані свідчать про те, що на практиці при застосуванні загальних запобіжних заходів до неповнолітніх перевага віддається обранню домашнього арешту та триманню під вартою, трохи рідше — особистому зобов'язанню (залежно від року). У зв'язку із цим, виникає питання щодо вибору конкретного виду запобіжного заходу до неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого, оскільки

¹ Звіт про роботу прокурора за січень – грудень 2013–2019 рр. Форма № П. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

² Відсоток (%) від загальної кількості обраних запобіжних заходів щодо неповнолітнього у певному році.

доцільність його обрання в кожному конкретному випадку вимагає вельми ретельного вивчення.

Перш за все, слід з'ясувати питання щодо доцільності застосування щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого такого запобіжного заходу, як *особисте зобов'язання*. Наведені вище статистичні дані свідчать про тенденцію зменшення кількості обрання цих заходів, оскільки у 2013 р. прокурором було подано 612 клопотань про обрання запобіжного заходу, що складало 44,7 % від загальної кількості запобіжних заходів до неповнолітніх, а у 2019 р. — 153 клопотань (19,5 %). Тобто кількість обраних запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання зменшилась майже в 2,3 рази (додаток А. Рис. А.6).

Слід звернути увагу на той факт, що особисте зобов'язання за своєю природою є заходом, що здійснює психічний вплив на особу, який передбачає лише загрозу застосування більш суворого запобіжного заходу. Й у більшості випадків для забезпечення належної поведінки неповнолітнього цього впливу недостатньо. Така позиція обґрунтовується тим, що особистість підлітка характеризується надмірною запальністю, неадекватною оцінкою певної ситуації, схильністю копіювати дії дорослих та оточуючої середовища. А отже, у більшості випадків неповнолітньому для виконання своїх обов'язків потрібен вплив авторитетної для нього людини. Із цього приводу М. І. Капінусом було проведено дослідження, згідно з яким встановлено, що дорослі порушують умови підписки про невиїзд (яка є схожою з особистим зобов'язанням) у 2,9 % випадків обрання цього запобіжного заходу, а неповнолітні — у 10,5 %¹. Такі дані слід брати до уваги при урахуванні ризиків негативної поведінки підлітка під час здійснення кримінального провадження.

Отже, на наше переконання, особисте зобов'язання для неповнолітнього є малоефективним заходом, оскільки він не усвідомлюється підлітком у повній мірі, не забезпечує належного контролю за його поведінкою та не здійснює стримуючого впливу. Вважаємо, що загальна для України

¹ Капінус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буковед, 2007. 416 с.

тенденція зменшення кількості обраних запобіжних заходів до неповнолітнього у вигляді особистого зобов'язання відображає нашу позицію щодо малоефективності цього заходу.

Для забезпечення належної поведінки неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого необхідним є використання додаткових заходів примусу, зокрема з боку осіб, які користуються авторитетом і є позитивним прикладом для нього. Серед запобіжних заходів, що використовують моральний вплив на правопорушника, є *особиста порука*. Цей захід у випадку його застосування до неповнолітнього є аналогічним переданню під нагляд. Відмінність у цих заходах полягає в тому, що законодавцем у положеннях ст. 493 КПК України, якими регламентовано порядок передання неповнолітнього під нагляд, заздалегідь визначено коло осіб, які можуть здійснити вплив на неповнолітню особу. Для неповнолітніх це є батьки, опікуни, піклувальники, адміністрація дитячої установи.

Разом із тим до неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого може бути застосована й особиста порука (відомості щодо кількості обрання особистої поруки до неповнолітніх у статистичних даних ГПУ відсутні). Й у такому випадку поручителями, тобто особами, які здійснюватимуть вплив на неповнолітнього, можуть бути не лише батьки, а й інші особи, які викликають довіру у слідчого судді, суду. Віддання пріоритету обранню особистої поруки перед переданням під нагляд є доцільним у випадках, наприклад, коли батьки ведуть антисоціальний образ життя і не здійснюють позитивного впливу на неповнолітнього. Й у такому випадку одним поручителем неповнолітнього може стати дорослий родич, а другим — особа, яка спілкується з підлітком за місцем роботи/навчання. А отже, під час вибору поручителів повинно бути враховано соціальне життя неповнолітнього з метою найбільшого охоплення різних сфер діяльності останнього. Й у разі негативного, антисоціального способу життя батьків підлітка та ймовірності позитивного впливу інших осіб — поручителів — на неповнолітнього, більш доцільним буде обрання саме особистої поруки, а не передання під нагляд.

Вирішуючи питання про застосування *застави* як запобіжного заходу, слід брати до уваги, що в неповнолітнього, як правило, немає власних коштів, які можна було б внести як матеріальне забезпечення належної поведінки. Відповідно заставаодавцем виступатимуть зазвичай батьки або інші близькі родичі. Отже, якщо заставаодавцем виступатиме не сам неповнолітній, а інші особи, то майновий вплив на підлітка не матиме такого стимулюючого ефекту, як для дорослого, оскільки через вік він не може в повній мірі усвідомлювати матеріального стимулу. Із цього приводу О. В. Сівак слушно вказує, що неповнолітній може розуміти застосування щодо нього застави як факт того, що від будь-якого покарання можна «відкупитися», внівши лише вказану суму, і надалі займатися злочинною діяльністю. Тобто свідомого розуміння застосованого щодо нього запобіжного заходу у вигляді застави він не отримає, виховного впливу на правосвідомість неповнолітнього правопорушника здійснює-но не буде¹.

Проаналізувавши статистику застосування застави як запобіжного заходу щодо неповнолітніх, можемо впевнено зробити висновок, що практичними працівниками цей захід майже не застосовується (табл. 5.1). Так, у 2014, 2015, 2017, 2018, 2019 рр. застава щодо неповнолітніх взагалі не застосовувалась, а у 2013 р. та у 2016 р. цей захід було обрано в одиничних випадках.

Окремо слід звернути увагу на той факт, що застава може бути застосована як альтернатива триманню під вартою, оскільки положення ч. 3 ст. 183 КПК України стосуються усіх категорій підозрюваних, обвинувачених, зокрема неповнолітніх. Безумовно, застава є менш суворим запобіжним заходом, ніж тримання під вартою. А отже, за наявності відповідних підстав, зокрема з урахуванням майнового стану батьків чи самого неповнолітнього в кожному конкретному випадку повинно бути вирішено питання про визначення певного розміру застави. Втім, як показав аналіз статистичних даних ГПУ, таку альтернативу

¹ Сівак О. В. Критерії доцільності й ефективності застосування застави як запобіжного заходу в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. *Вісник Запорізького національного університету*. 2015. № 1 (II). С. 226.

на практиці використовують доволі рідко. Для доведення цього наведемо дані про кількість звільнених неповнолітніх осіб на стадії досудового розслідування у зв'язку із внесенням застави протягом 2013–2019 рр.¹ (табл. 5.2).

Таблиця 5.2.

Дані про кількість звільнених неповнолітніх осіб на стадії досудового розслідування у зв'язку із внесенням застави протягом 2013–2019 рр.

Звільнено неповнолітніх осіб на стадії досудового розслідування у зв'язку із внесенням застави	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
Всього	2	2	4	1	0	2	5

Отже, вирішуючи питання про вибір оптимального виду запобіжного заходу щодо неповнолітнього, ми вважаємо, що недоцільним та не ефективним буде обрання застави, коли внесення коштів здійснюють близькі родичі або члени сім'ї неповнолітнього. Імовірно, що для підлітка ця обставина не матиме стимулу належної поведінки.

Інша ситуація, коли б заставу було внесено самим неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим. У такому випадку внесення самостійно зароблених коштів явно матиме матеріальний стимул належної поведінки. Втім у реаліях сьогодення, коли неповнолітні, які вчиняють кримінальні правопорушення, у більшості випадках живуть у неблагополучних сім'ях і відповідно не працюють, внесення ними застави є скоріш виключенням.

Продовжуючи, розглянемо питання щодо процесуального порядку застосування *домашнього арешту* до неповнолітнього. Перш за все, наголосимо, що обрання цього заходу до неповнолітнього можливо в тому разі, коли дотримано усіх вимог, викладених нами в підрозділі 4.1. Це пов'язано з тим, що законодавець не встановлює якихось додаткових підстав та умов обрання домашнього арешту щодо цієї категорії осіб. Відтак процесуальний порядок

¹ Звіт про роботу прокурора за січень – грудень 2013–2019 рр. Форма № П. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

обрання домашнього арешту як до дорослої, так і до неповнолітньої особи однаковий. Втім, розглядаючи питання щодо доцільності та ефективності застосування цього заходу, слід звернути увагу на деякі аспекти.

Безсумнівно, першою і головною перевагою обрання домашнього арешту до неповнолітніх є те, що він є дієвою альтернативою триманню під вартою. Про це наочно свідчать наведені нами статистичні дані (табл. 5.1). Домашній арешт протягом 2013–2019 рр. застосовувався до неповнолітніх у 27–47 % випадків (додаток А. Рис. А.7).

Про перевагу застосування домашнього арешту до неповнолітнього вказують і більшість науковців¹. Зокрема, О. П. Кучинська ще до прийняття чинного КПК України зазначала про те, що слушним було б застосування домашнього арешту до неповнолітніх осіб, які обвинувачуються у вчиненні злочинів, адже їхнє перебування в ізоляторі тимчасового тримання чи у слідчому ізоляторі не тільки не справляє виховного впливу, а навпаки шкодить дитячій психіці. А це може призвести і призводить до того, що неповнолітні, один раз випадково «спіткнувшись», стають на шлях злочинної діяльності². Погоджуючись із такою позицією підкреслимо, що перебуваючи під домашнім арештом неповнолітній не відчуває на собі того жорсткого тиску, як під час тримання під вартою в слідчому ізоляторі. Знаходячись у специфічних умовах ізолятора, неповнолітній не лише піддається безперервному стресу, а й потрапляє під вплив оточуючого його середовища — «кримінального елемента». Потрапляючи до місць позбавлення волі, несформована особистість підлітка піддається «імплантації» норм злочинного світу. Відтак вказане свідчить про доцільність застосування домашнього арешту як альтернативи триманню під вартою щодо неповнолітніх.

Ще один аспект, на який слід звернути увагу, це здійснення контролю за виконанням домашнього арешту.

¹ Вільгушинський М. Й., Ліхолетова Ю. А. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. *Адвокат*. 2012. № 11. С. 10.

² Кучинська О. П. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальному законодавстві. *Адвокат*. 2010. № 7 (118). С. 18–19.

Контроль за виконанням ухвали про обрання цього запобіжного заходу до неповнолітнього або продовження строку його дії слідчі судді, як правило, покладають на начальника органу НП¹, який повинен визначити структурний підрозділ, що буде здійснювати контроль за виконанням неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, покладених у зв'язку із застосуванням домашнього арешту. За проведеним дослідженням у такому випадку найчастіше контроль покладається на дільничних офіцерів поліції. Втім, на наше переконання, нагляд повинні здійснювати не вони, а працівники підрозділу ювенальної превенції органів Національної поліції, на яких серед іншого покладено завдання профілактичної діяльності, спрямованої на запобігання вчиненню дітьми правопорушень тощо. Слід звернути увагу на той факт, що ані в Інструкції про порядок виконання органами НП ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту (наказ МВС України від 13.07.2016 р. № 654²), ані в Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України (наказ МВС України від 19.12.2017 р. № 1044³) не визначено особливостей здійснення контролю за виконанням домашнього арешту неповнолітнім. А отже, враховуючи той факт, що працівники саме цього підрозділу повинні здійснювати контроль за неповнолітніми правопорушниками зокрема, вважаємо необхідним внести відповідні зміни у вказані нормативно-правові акти.

Отже, враховуючи наведені переваги застосування домашнього арешту щодо неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених, вважаємо що він є одним із

¹ Ухвала судді Острозького районного суду Рівненської області від 18.07.2018, справа № 567/1397/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75353310>; Ухвала судді Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 26.04.2017, справа № 320/1562/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67335930>.

² Про затвердження Інструкції про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту: Наказ МВС України від 13.07.2016 р. № 654. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16>.

³ Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ МВС України від 19.12.2017 р. № 1044. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18>.

найефективніших запобіжних заходів, який доцільно обирати до цієї категорії правопорушників.

Разом із тим не можна виключати ситуацію, коли агресивна поведінка неповнолітнього, який вчинив тяжкий чи особливо тяжкий злочин, свідчить про те, що лише шляхом повної ізоляції від суспільства можна виключити можливість його неналежної поведінки та забезпечити участь під час досудового розслідування та/або суду. Тому законодавець допускає можливість обрання щодо неповнолітнього запобіжного заходу у вигляді *тримання під вартою* (ч. 2 ст. 492 КПК України).

На відміну від раніше чинного правила, що містилось у ст. 434 КПК України 1960 р. про винятковість взяття під варту неповнолітнього, нині чинні законодавчі положення таких вимог не встановлюють. У ч. 2 ст. 492 чинного КПК України йдеться мова лише про дві умови обрання тримання під вартою щодо неповнолітнього: 1) особа підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину; 2) застосування іншого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам, зазначеним у ст. 177 КПК України.

Слід звернути увагу, що в п. «b» ст. 37 Конвенції ООН «Про права дитини» щодо арешту, затримання чи тюремного ув'язнення дитини вказано, що вони використовуються лише як крайній захід і протягом якомога більш короткого відповідного періоду часу¹. Аналогічні вимоги закріплено й у Пекінських правилах (правило 13 «Тримання під вартою до суду»)². На ці положення звернено увагу й у п. 6 листа ВССУ від 18.07.2013 р. № 223–1134/0/4–13, у якому вказано, що тримання під вартою має застосовуватись до неповнолітнього лише у виняткових випадках як крайня міра з визначенням якомога коротших термінів такого тримання³.

¹ Конвенція про права дитини: Міжнародний документ від 20.11.1989 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_021.

² Правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (Пекінські правила): Міжнародний документ ООН від 14.12.1990 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_211.

³ Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх: Лист ВССУ від 18.07.2013 р. № 223–1134/0/4–13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1134740-13>.

Разом із тим винятковість тримання під вартою передбачена в загальній нормі (ст. 183 КПК України). Відповідно ця вимога розповсюджується і на спеціальну норму (ст. 432 КПК України). Правило винятковості найсуворішого запобіжного заходу розповсюджується як на випадки обрання тримання під вартою дорослим підозрюваним, обвинуваченим, так і неповнолітнім.

Вирішуючи питання про застосування запобіжного заходу неповнолітньому підозрюваному, обвинуваченому, слідчому судді, суду необхідно встановити, чи доводять надані докази обставини, що свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів (п. 3 ч. 1 ст. 194 КПК України). А отже, обов'язково повинно бути вирішено питання про можливість обрання неповнолітньому альтернативного тримання під вартою заходу, зокрема домашнього арешту, передання під нагляд чи іншого більш м'якого заходу. Важливим для доведення цієї позиції є рішення ЄСПЛ у справі «Свершов проти України», у якому Суд констатував порушення вимог статті 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод стосовно неповнолітнього. У пункті 63 цього рішення ЄСПЛ в обґрунтування порушення статті 5 Конвенції зазначив, що національні суди при розгляді питання щодо продовження тримання під вартою неповнолітнього жодного разу не розглядали можливості обрання альтернативного запобіжного заходу замість тримання під вартою і, посилаючись головним чином на тяжкість злочинів, продовжували тримати заявника під вартою на підставах, які не можна вважати «відповідними і достатніми» («*Svershov v. Ukraine*», заява № 35231/02, § 63, від 27 листопада 2008 року)¹.

Як показав аналіз статистичних даних, найсуворіший захід протягом 2013–2019 рр. застосовувався до неповнолітніх у 30–53% випадків! Тобто третина від усіх запобіжних заходів (а у 2013 р. — половина) складає саме тримання під вартою (додаток А. Рис. А.8). Надмірне застосування тримання під вартою щодо неповнолітніх викликано насамперед прагненням слідчого, прокурора, суду попередити ухилення

¹ Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Свершов проти України» (*Svershov v. Ukraine*), заява № 35231/02, від 27 листопада 2008 року, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/974_428.

підлітка від органів досудового розслідування та суду. Втім навряд буде правильним вважати, що це єдиний захід, що може попередити таке ухилення.

Комітет міністрів Ради Європи вже неодноразово рекомендував використовувати «альтернативні заходи» тримання під вартою, й особливо ця рекомендація стосується неповнолітніх. Поміщення з родичами, прийомними батьками та інші форми підтримуючого влаштування визначаються як альтернативи тримання під вартою для неповнолітніх підозрюваних у Рекомендації Rec (2003) 20 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо нових підходів у вирішенні проблеми злочинності серед неповнолітніх та ролі ювенальної юстиції (стаття 17). Потреба у впровадженні «достатньої кількості достатньо різномірних» заходів визнана в додатку 2 до Рекомендації Rec (2000) 22 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо поліпшення впровадження Європейських правил щодо санкцій та заходів на місцевому рівні¹.

Отже, законодавче правило про необхідність встановлення можливості обрання більш м'якого альтернативного запобіжного заходу передбачена як для випадків застосування тримання під вартою дорослим підозрюваним, обвинуваченим, так і неповнолітнім. Тому ми не вбачаємо суттєвої потреби закріплювати у спеціальній нормі КПК України положення про те, що під час вирішення питання про запобіжний захід щодо неповнолітнього підозрюваного в кожному випадку необхідно обговорювати можливість передачі його під нагляд, як на тому наголошують окремі науковці². Наша позиція обґрунтовується тим, що, по-перше, у законі (у загальній нормі) і так вже передбачено правило про необхідність слідчим, суддею, судом розглянути питання про застосування більш м'якого запобіжного заходу, зокрема й передання під

¹ Рекомендація Rec (2006) 13 Комітету Міністрів державам-учасницям щодо застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань з Пояснювальною запискою. Прийнята Комітетом Міністрів 27.09.2006 р. на 974-й зустрічі заступників міністрів. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1166617725>.

² Романюк В. В. Заходи забезпечення кримінального провадження щодо неповнолітніх. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3 (62). С. 120.

нагляд; по-друге, слідчий суддя, суд враховує усі обставини кримінального провадження (зокрема вікові та психологічні особливості неповнолітнього, його рід занять тощо), на підставі аналізу яких приймає рішення про обрання певного виду запобіжного заходу.

Дослідження судової практики свідчить про те, що слідчі судді, суді не завжди дотримуються встановлених правил застосування тримання під вартою щодо неповнолітнього. Зокрема, порушується вимога про обрання цього заходу особі, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину¹. Слід також звернути увагу на ігнорування окремими судами вимог ч. 4 ст. 28 КПК щодо першочергового і невідкладного здійснення судового розгляду кримінальних проваджень щодо неповнолітнього, який тримається під вартою. Вивчення матеріалів кримінальних проваджень засвідчило тенденцію, що в окремих судах судовий розгляд щодо неповнолітніх, які тримаються під вартою, триває понад три роки. Зрозуміло, що така практика не відповідає ні міжнародним стандартам, ні вимогам національного законодавства. Водночас у разі здійснення кримінального провадження щодо неповнолітнього вимога про невідкладний розгляд набуває більшого значення. На міжнародному рівні існує консенсус стосовно того, що для дітей, які перебувають у конфлікті із законом, період часу між вчиненням злочину й остаточним реагуванням на цей вчинок має бути якомога коротшим. У коментарі до п. 20.1 Пекінських правил наголошено, що з часом неповнолітній особі все важче, а іноді й неможливо логічно та психологічно пов'язати процедуру судового розгляду та винесення рішення із самим правопорушенням².

Слід звернути увагу ще на одну проблему, яку ми вже розглядали при дослідженні питання про застосування тримання під вартою щодо дорослих осіб. Тому зараз окреслимо, що вона стосується також і порядку застосування

¹ Ухвала Богунського районного суду м. Житомира від 26.07.2016 р., справа № 295/9863/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59211901>.

² Правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (Пекінські правила): Міжнародний документ ООН від 14.12.1990 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_211.

найсуворішого запобіжного заходу щодо неповнолітніх. Мова йде про недотримання окремими судами вимоги обґрунтування наявності ризиків під час продовження строку дії цього виду запобіжного заходу. Дослідження судових рішень, що містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, засвідчило той факт, що судді, доводячи необхідність продовження строку дії тримання під вартою неповнолітнього, доволі часто вказують лише перелік ризиків, не обґрунтовуючи кожен із них¹, або вказують на те, що «ризик, які були враховані при обранні вказаного запобіжного заходу не відпали»². Зрозуміло, що стосовно неповнолітнього, який вчинив правопорушення, вимога необхідності обґрунтувати доцільність подальшої ізоляції особи від сім'ї та суспільства набуває більшого значення. Відтак слідчим суддям, суддям у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх необхідно приділяти більшої уваги цьому питанню.

Окремому вивченню підлягає питання щодо доцільності знаходження неповнолітнього, який вступив у конфлікт із законом, у спеціальній установі. У Пекінських правилах встановлена вимога тримання під вартою неповнолітніх окремо від дорослих, а також у спеціальній установі або в спеціальному відділенні установи, де утримуються також і дорослі (правило 13.4)³. Положення про роздільне тримання в місцях попереднього ув'язнення неповнолітніх від дорослих передбачено й у ст. 8 Закону України «Про попереднє ув'язнення»⁴.

На сьогоднішній день в Україні неповнолітні особи, щодо яких обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, знаходяться в тих же СІЗО, що і дорослі, хоча й в

¹ Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 19.03.2019 р., справа № 171/933/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80868521>; Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 14.01.2019 р., справа № 171/933/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79143022>.

² Про попереднє ув'язнення: Закон України від 30.06.1993 р. № 3352-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12>.

³ Правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (Пекінські правила): Міжнародний документ ООН від 14.12.1990 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995211>.

⁴ Про попереднє ув'язнення: Закон України від 30.06.1993 № 3352-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12>.

спеціальному блоці. Втім Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (далі — ЄКЗК) вже давно виступає за те, щоб всі затримані неповнолітні, підозрювані або обвинувачені у вчиненні злочину, утримувалися в центрах затримання, спеціально призначених для осіб цього віку, у яких середовище не нагадує в'язницю, а режим враховує їхні потреби, та у яких працюють особи, навчені поводженню з неповнолітніми. На жаль, у багатьох державах-членах Ради Європи, зокрема й в Україні, стан справ є далеким від цього¹.

Вважаємо, що національному законодавцю слід врахувати рекомендації ЄКЗК, який у п. 102 24-ої Загальної доповіді у 2015 р. наголосив, що неповнолітні (незалежно від того, знаходяться вони під вартою або відбувають покарання) повинні, як правило, утримуватися не в установах для дорослих, а натомість в місцях, спеціально призначених для їхньої вікової групи. Комітет вважає, що коли у виняткових випадках вони утримуються у в'язницях для дорослих, неповнолітні повинні завжди розміщуватися окремо від них у спеціальному блоці. Крім того, дорослі ув'язнені не повинні мати доступ до цього блоку. Тим не менш Комітет визнає, що можуть існувати аргументи на користь участі неповнолітніх у заходах, що проводяться поза камерами, разом із дорослими ув'язненими за обов'язкової умови відповідного контролю з боку персоналу. Такі ситуації виникають, наприклад, коли в установі перебуває дуже мало або тільки один неповнолітній; мають бути вжиті заходи, щоб уникнути фактичного одиночного ув'язнення неповнолітніх². Отже, ЄКЗК вказує лише на виняткові випадки можливого тримання під вартою неповнолітніх у тих же установах, де тримаються дорослі. Проте, за загальним правилом — це повинні бути спеціально призначені установи для тримання під вартою неповнолітніх. Сьогоднішні СІЗО мають погані

¹ Неповнолітні, позбавлені волі відповідно до кримінального законодавства: *Витяг з 24-ої Загальної доповіді Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню*. СРТ/Inf(2015)1-part. URL: <https://rm.coe.int/16806ccb95>.

² Там само.

матеріальні умови. У зв'язку з відсутністю навченого персоналу щодо поведження з неповнолітніми їх підтримка та контроль залишаються неадекватними. Це означає, що неповнолітні не займаються цілеспрямованою діяльністю та не навчаються життєвих навичок, які корисні для реінтеграції в суспільство після звільнення з-під варти.

Зауважимо, що в науковий літературі пропонувалось запровадити новий запобіжний захід — «поміщення неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого до спеціалізованої дитячої установи закритого типу»¹. Втім ми вважаємо, що змінювати потрібно не назву запобіжного заходу, а умови його виконання. Відтак ми переконанні в необхідності створення спеціально призначених установ для тримання під вартою неповнолітніх. Окреслену пропозицію підтримали й опитані практичні працівники та науковці, зокрема 88 % суддів, 89 % прокурорів, 81 % слідчих, 91 % адвокатів, 88 % науковців (додаток Б). У таких установах повинен працювати персонал, який спеціально навчений поведженню з неповнолітніми, забезпечено умови для навчання неповнолітніх. Як ми вже вище згадували, іноді судовий розгляд у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх може тривати більше трьох років. А відтак перебування підлітка в СІЗО тривалий час без будь-яких навчальних заходів не лише свідчить про відсутність виховного процесу, а й нівелює в подальшому його ресоціалізацію.

Вважаємо, що для України створення спеціально призначених установ для тримання під вартою неповнолітніх повинно стати стратегічною метою. Зрозуміло, що це вимагає здійснення низки організаційних дій, зокрема й побудову установ, внесення змін до законодавчих актів тощо. Втім, як вже було вказано, сьогоднішній стан утримання неповнолітніх під вартою, тобто тоді, коли особа ще не невизнана судом винуватою, не відповідає загальноновизнаним правилам поведження з неповнолітніми правопорушниками.

¹ Сівак О. В. Запобіжні заходи у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. С. 192.

Поставивши перед собою мету дослідити питання доцільності та ефективності запобіжних заходів щодо неповнолітніх зауважимо, що обрання тримання під вартою стане тоді обґрунтованим, коли будуть дотримані дослідженні нами умови і правила його застосування. Відтак вивчення положень міжнародних правових актів, національного законодавства, аналіз судової практики надає змогу виокремити такі *основні правила застосування найбільш суворого запобіжного заходу щодо неповнолітнього*: 1) тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом для неповнолітнього; і це передбачає, що він є єдиним можливим заходом у певній ситуації і застосування іншого більш м'якого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам; 2) тримання під вартою застосовується у виключних випадках, коли неповнолітня особа підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину; 3) перед обранням тримання під вартою або продовженням строку його дії слід визначити можливість про застосування альтернативного заходу, й зокрема домашнього арешту або передання під нагляд; 4) досудове розслідування та судовий розгляд щодо неповнолітніх, які тримаються під вартою, слід здійснювати першочергово та невідкладно; 5) неповнолітні повинні триматися під вартою окремо від дорослих у спеціальній установі або у спеціальному відділенні установи, де утримуються також і дорослі.

Спеціальним запобіжним заходом, що обирається лише стосовно неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених, є *передання під нагляд*. Залежно від того, кому може передаватися неповнолітній під нагляд, цей вид запобіжного заходу має два підвиди: 1) передача неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників; 2) передача неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд адміністрації дитячої установи, у якій виховується неповнолітній. Для вирішення питання доцільності застосування цього запобіжного заходу слід встановити, яка «реальна» картина обрання передання під

нагляд на практиці¹. У судовій статистиці дані про обрання цього заходу в наявності лише у Звіті суддів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження з 2018 р. Офіційні дані про застосування передання під нагляд протягом 2013–2017 рр. відсутні. У 2018 р. судами запобіжний захід у вигляді передання під нагляд було застосовано лише 1 раз, а у 2019 р. — 7 разів². (табл. 5.3).

Таблиця 5.3.

Дані про кількість розглянутих та задоволених судами 1 інстанції клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді передання під нагляд протягом 2018–2019 рр.

Клопотання про застосування запобіжного заходу / рік	2018 р.		2019 р.	
	Розглянуто	задоволено	Розглянуто	задоволено
Передання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників	1	1	9	7
Передання неповнолітнього, який виховується в дитячій установі, під нагляд адміністрації цієї установи	0	0	0	0

Для порівняння зазначимо, що пріоритет застосування запобіжного заходу у вигляді передання під нагляд до неповнолітнього прямо визначено на законодавчому рівні (ст. 432 КПК Республіки Білорусь³, ст. 477 КПК Республіки

¹ Проведене дослідження призвело до розуміння, що офіційних даних ГПУ з цього питання немає. У розділі, що стосується кількості клопотань про застосування запобіжних заходів щодо неповнолітніх (табл. 12 Звіту про роботу прокурора за 2013–2014 рр., табл. 5 Звіту про роботу прокурора за 2015–2019 рр.), мова йде лише про кількість застосування загальних запобіжних заходів, дані про які наведено нами вище у цьому підрозділі у табл. 5.1. Даних же про обрання такого заходу як передання під нагляд у статистиці ГПУ – відсутні.

² Звіт суддів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2018 –2019 рр. Форма 1-к. Розділ 3. https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.

³ Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Білорусь: Закон Республіки Білорусь от 16 июля 1999 г. № 295–3 URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyy-kodeks>.

Молдова¹, ст. 491 Республіки Казахстан², ст. 423 КПК Російської Федерації³). В українському кримінальному процесуальному законодавстві немає прямої вказівки віддавати пріоритет цьому заходу, проте є вимога до слідчого судді, суду встановлювати обставини, які свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів (п. 3 ч. 1 ст. 194 КПК України). Втім, як бачимо, альтернативу у вигляді передання під нагляд на практиці майже не використовують. А отже, слід з'ясувати, із чим пов'язані такі низькі показники: з неефективністю цього заходу чи із складнощами, що виникають у практичних працівників при його обранні?!

На переконання окремих суддів, незатребуваність застосування такого запобіжного заходу пов'язана з утрудненням у його практичній реалізації через складність і громіздкість процедури застосування, труднощі з роз'ясненням прав та обов'язків батькам та іншим особам, які заслуговують довіри в передачі неповнолітнього під їхній нагляд⁴. Підтримуємо наведену суддівську позицію, оскільки застосування передання під нагляд порівняно, наприклад, з особистим зобов'язанням або з домашнім арештом має ускладнену процедуру, адже під час його обрання слідчому, прокурору, судді потрібно вчинити додаткові дії. Втім слідчим і судовим органам все ж таки слід пам'ятати, що передання під нагляд є одним із найефективніших заходів. У разі його обрання неповнолітній знаходиться під наглядом батьків. У межах сім'ї батьки мають не тільки право, а й зобов'язані забезпечити догляд і нагляд за своїми дітьми. У цьому випадку слід врахувати вимоги Пекінських правил,

¹ Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Молдова: Закон Республіки Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

² Уголовно-процесуальний кодекс Республіки Казахстан: Закон Республіки Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

³ Уголовно-процесуальний кодекс Російської Федерації: Закон Російської Федерації от 18.12.2001 № 174-ФЗ . URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/.

⁴ Губська О. А. До проблеми дотримання прав неповнолітніх при обранні щодо них запобіжних заходів. *Правничий вісник Університету "КРОК"*. 2014. Вип. 20. С. 165–173. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pvuk_2014_20_21.

що жоден неповнолітній не може бути вилучений з-під нагляду батьків частково або повністю, якщо це не виправдано обставинами її або його справи (правило 18.2)¹.

Передача під нагляд передбачає не лише встановлення нагляду за неповнолітнім, а й проведення батьками чи іншими особами роз'яснювальної роботи з ним, переконання в законотворчій поведінці, необхідності сприяння органам розслідування у встановленні обставин кримінального правопорушення. Серед переваг цього заходу окремі науковці також відмічають те, що передача під нагляд, з одного боку, дає неповнолітньому шанс усвідомити свою поведінку й оцінити рівень довіри слідчого та особи, яка погодилась взяти його на поруки, а з іншого — у слідчого є можливість проконтролювати неповнолітнього, визначити ступінь вираженості його антисуспільної поведінки, проаналізувати можливості його виправлення².

Втім слід враховувати те, що в окремих випадках обрання цього заходу буде неефективним та недоцільним. Мова йде, зокрема, про випадки, коли неповнолітня особа офіційно уклала шлюб та проживає разом із дружиною/чоловіком³. Зрозуміло, що коли така особа проживає окремо від батьків застосування запобіжного заходу у вигляді передачі під нагляд є недоцільним.

Отже, у підсумку підкреслимо, що практика обрання запобіжного заходу у вигляді передачі під нагляд свідчить лише про поодинокі випадки реалізації положень ст. 293 КПК України. Втім правозастосувачу слід враховувати, що: по-перше, міжнародними правовими актами, які є частиною національного законодавства (зокрема Пекінськими

¹ Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх ("Пекінські правила") Міжнародний документ від 29.11.1985. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211

² Пастушенко С. В. застосування запобіжних заходів до неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 24 листоп. 2017 р.): у 2 ч. / Ч. 1.* [редкол.: В. В. Черней, С. С. Чернявський, Л. Д. Удалова та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 128.

³ Згідно з ч. 1 ст. 22 *Сімейного кодексу України, шлюбний вік для чоловіків та жінок встановлюється у 18 років. Проте, відповідно до ч. 2 ст. 23 цього ж кодексу, за рішенням суду право на шлюб може бути надано особі, яка досягла 16 років.*

правилами й Конвенцією про права дитини) встановлена вимога застосовувати ті заходи впливу щодо неповнолітніх, які по можливості не відлучають неповнолітню особу від батьків. У кримінальному процесуальному законодавстві таким заходом, зокрема, є передання під нагляд. По-друге, за своєю правовою природою передання під нагляд з огляду на постійний нагляд та виховний вплив батьків чи інших осіб, адміністрації дитячої установи є найбільш ефективним та доцільним запобіжним заходом, що може обертися стосовно неповнолітнього.

5.3. Обрання запобіжного заходу до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, або вирішувалася питання про їх застосування

Сучасний порядок здійснення кримінального провадження ґрунтується на закріпленні пріоритету захисту прав, свобод і законних інтересів особи в кримінальному провадженні, особливу категорію яких становлять неосудні або обмежено осудні особи. Тому не без підстав кримінальне провадження щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, входить до системи особливих порядків кримінального провадження (глава 39 розділу VI КПК України). Зазначене зумовлено особливою турботою та захисту цієї категорії осіб із боку світової спільноти, що вимагає від держави постійного вдосконалення національного законодавства та приведення його у відповідність до міжнародно-правових стандартів. Однією з особливостей кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру є спеціальні запобіжні заходи, визначені в положеннях ст. 508 КПК України. У зв'язку з цим, актуальності набувають питання визначення процесуального порядку застосування запобіжних заходів до специфічної категорії учасників кримінального провадження¹.

¹ У підрозділі 1.4. з урахуванням встановленої суперечності положень ст. 177 та ст. 508 КПК України в частині визначення учасників,

Згідно з положеннями ст. 508 КПК України, до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, можуть бути обрані тільки два види запобіжних заходів, а саме: 1) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; 2) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. Це означає, що інші запобіжні заходи, можливість застосування яких передбачена щодо підозрюваного, обвинуваченого до психічно хворої особи не обираються. Зокрема, до такої категорії осіб не дозволяється застосовувати особисте зобов'язання, особисту поруку, заставу, домашній арешт, тримання під вартою, затримання.

Процесуальна характеристика запобіжних заходів, що обираються до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру

Наголосимо, що в КПК України відсутні положення про поняття цих запобіжних заходів, строків та порядку їх застосування. Відтак вивчення цього питання є актуальним і необхідним. Перш за все, слід розкрити сутність запобіжних заходів, визначених у ч. 1 ст. 508 КПК України. Першим запобіжним заходом, який може обиратися стосовно психічно хворої особи, є передання її на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. У системі запобіжних заходів, що можуть бути

щодо яких можливе застосування запобіжних заходів обґрунтована необхідність виключення із даної групи особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування та доведена доцільність перегляду законодавчого підходу відносно зміни термінології назви заходів щодо осіб, які не є суб'єктами злочину. Зокрема, нами пропонується визначати, що відносно даної категорії осіб застосовуються не запобіжні заходи, а заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування.

Втім, на сьогоднішній день чинний КПК України визначає дані заходи саме запобіжними, що і обумовлює необхідність дослідження порядку їх застосування.

Відтак, не змінюючи термінологію, закладену у чинному КПК України, у даному підрозділі виходимо із того, що заходи, які законодавець у ст. 508 КПК України називає запобіжними, є, за нашою пропозицією, «заходами щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування».

застосовані до такої особи, цей запобіжний захід є більш м'яким порівняно з поміщенням до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

Звернемо увагу, що у кримінальному процесуальному законі не визначено вимог до опікунів психічно хворої особи; їх процесуальний статус; не передбачена відповідальність у разі невиконання обов'язків; не встановлено вид, строки та порядок надання лікарського нагляду. У зв'язку з цим, вивченню цього питання присвячена увага на науковому рівні¹. Вважаємо, що в КПК України необхідно передбачити обов'язки осіб, яким передається на піклування психічно хворий. Крім того, передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї є, за нашою пропозицією, одним із заходів забезпечення кримінального провадження, тому недотримання правил щодо його застосування призведе до невиконання завдань кримінального провадження. На нашу думку, для опікунів, близьких родичів чи членів сім'ї, яким передана на піклування психічно хвора особа, необхідно передбачити кримінальну процесуальну відповідальність у вигляді накладення грошового стягнення.

Передання особи на піклування повинно супроводжуватися обов'язковим лікарським наглядом. Як було вказано вище, у чинному КПК України не міститься положень щодо тлумачення цієї умови запобіжного заходу, не передбачено й основні питання відповідного лікарського нагляду, не визначено порядок, строки надання та частота такого нагляду. Як правильно вказує С. Л. Шаренко, визнаючи високу цінність для кожної людини здоров'я взагалі і психічного зокрема, враховуючи, що психічний розлад може змінити ставлення людини до життя, самої себе і суспільства, а також ставлення суспільства до неї, важливим є законодавчо врегулювати питання надання психіатричної допомоги².

¹ Сенченко Н. М. Застосування запобіжних заходів до осіб, для яких передбачено примусові заходи медичного характеру. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2015. № 2. Том 3. С. 107.

² Шаренко С. Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру : монографія. Харків : Право, 2002. С. 97.

Для вирішення деяких із цих питань необхідно звернутися до положень Закону України «Про психіатричну допомогу», у ст. 1 якого закріплено, що нагляд є складовою психіатричної допомоги і що він може відбуватися в межах амбулаторної та стаціонарної психіатричної допомоги¹. Під час застосування до особи запобіжного заходу у вигляді передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, такий нагляд здійснюється у межах амбулаторної психіатричної допомоги.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про психіатричну допомогу», амбулаторна психіатрична допомога може надаватися без усвідомленої письмової згоди особи або без письмової згоди її законного представника в разі встановлення в неї тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона завдасть значної шкоди своєму здоров'ю у зв'язку з погіршенням психічного стану в разі ненадання їй психіатричної допомоги. Амбулаторна психіатрична допомога особі без її усвідомленої письмової згоди або без письмової згоди її законного представника надається лікарем-психіатром у примусовому порядку за рішенням суду. Особа, якій надається амбулаторна психіатрична допомога в примусовому порядку, повинна оглядатися лікарем-психіатром не рідше одного разу на місяць, а комісією лікарів-психіатрів — не рідше одного разу на 6 місяців для вирішення питання про продовження чи припинення надання їй такої допомоги².

Враховуючи відсутність на рівні кримінального процесуального закону правого регулювання запобіжного заходу передання її на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, вважаємо необхідним передбачити в КПК України окреме положення, присвячене урегулюванню цього питання. У зв'язку з цим, пропонуємо доповнити КПК України статтю 508–1 КПК України «Передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом», у якій слід передбачити такі

¹ Про психіатричну допомогу: Закон України від 22.02.2000 р. № 1489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.

² Там само.

положення: 1. Передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї полягає у взятті на себе будь-ким із зазначених осіб письмового зобов'язання забезпечити належну поведінку особи під час кримінального провадження, а також забезпечити її прибуття до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду для участі у процесуальній дії. 2. Передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї можливе лише за їхньої на це згоди. Особа, яка взяла зобов'язання про піклування, має право відмовитися від подальшого виконання цього зобов'язання, заздалегідь повідомивши про це слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд. 3. До передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, на піклування, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язаний зібрати відомості про особу опікуна, близького родича чи члена сім'ї і впевнитися в тому, що вони можуть належно здійснювати піклування. 4. При відібранні зобов'язання про передання на піклування опікунів, близьких родичів чи членів сім'ї повідомляються про обставини вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення та попереджаються про їхню відповідальність у разі порушення взятого на себе зобов'язання. При порушенні цього зобов'язання на опікунів, близьких родичів чи членів сім'ї накладається грошове стягнення від двох до п'яти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. 5. Обов'язковий лікарський нагляд особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, здійснюється відповідно до Закону України «Про психіатричну допомогу». У разі погіршення стану психічного здоров'я особи, якій надається амбулаторна психіатрична допомога в примусовому порядку, та ухилення від виконання нею або опікуном, близьким родичем чи членом сім'ї такої особи рішення суду про надання амбулаторної психіатричної допомоги до особи може бути застосований захід у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. 6. Питання про передання на піклування опікунам, близьким родичам чи

членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом розглядається слідчим суддею за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, за правилами обрання запобіжного заходу, встановленими главою 18 КПК України (додаток В).

Другим запобіжним заходом, який може бути застосовано до психічно хворої особи під час кримінального провадження є поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. Суттєвим недоліком чинного КПК України, на нашу думку, є відсутність чіткого визначення порядку та строків застосування цього запобіжного заходу.

Цей запобіжний захід фактично є аналогією тримання під вартою, оскільки в лікувальних установах психічно хворі особи знаходяться в умовах, що виключають їхнє вільне пересування. Надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку шляхом її госпіталізації до психіатричного закладу розглядаються як позбавлення свободи в розумінні пункту 1 статті 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод. На правообмежувальному характері цього заходу було акцентовано увагу й у постанові Касаційного цивільного суду від 02.10.2019 р. по справі № 592/8457/18-ц¹.

Під час застосування запобіжного заходу у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, особі надається стаціонарна психіатрична допомога, яка відповідно до ст.1 Закону України «Про психіатричну допомогу» становить психіатричну допомогу, що включає в себе обстеження стану психічного здоров'я осіб, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, і надається в стаціонарних умовах понад 24 години підряд².

¹ Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 02.10.2019 р., справа № 592/8457/18-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84814262>.

² Про психіатричну допомогу: Закон України від 22.02.2000 р. № 1489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.

Крім того, у ст. 14 цього закону вказано, що особа, яка страждає на психічний розлад, може бути госпіталізована до закладу з надання психіатричної допомоги без її усвідомленої письмової згоди або без письмової згоди її законного представника, якщо її обстеження або лікування можливі лише в стаціонарних умовах та при встановленні в особи тяжкого психічного розладу, внаслідок чого вона: вчиняє чи виявляє реальні наміри вчинити дії, що являють безпосередню небезпеку для неї чи оточуючих, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність¹.

Разом із тим слід враховувати Принципи захисту психічно хворих осіб та поліпшення психіатричної допомоги, прийняті 17.12.1991 р., відповідно до яких кожний пацієнт має право на лікування в обстановці, що передбачає найменші обмеження, і за допомогою найменш обмежувальних або інвазивних методів, що відповідають необхідності підтримання його здоров'я і захисту фізичної безпеки інших осіб (принцип 9), медикаментозне лікування повинно щонайкраще відповідати необхідності підтримання здоров'я пацієнта, призначатися йому тільки в терапевтичних або діагностичних цілях і ніколи не повинні застосовуватися як покарання або для зручності інших осіб (принцип 10)².

Слід зазначити, що поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, є більш суворим запобіжним заходом, ніж передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. Тому слідчий, прокурор на вимогу п. 6 ч. 1 ст. 184 КПК України повинен обґрунтувати неможливість запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'якого запобіжного заходу. Якщо прокурор звертається до суду з клопотанням про поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги, не мотивуючи, чому більш м'який запобіжний захід не може бути

¹ Там само.

² Резолюція № 46/119 «Захист осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги», прийнята Генеральною Асамблеєю ООН: Міжнародний документ від 18.02.1992 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905.

застосовано, слідчому судді слід розглянути питання про передання особи на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. Із цієї метою слід обґрунтувати, що застосування цього запобіжного заходу, враховуючи характер розладу психічної діяльності чи психічного захворювання, не завдасть шкоди оточуючим та самій особі. Слідчий суддя повинен вивчити висновок судово-психіатричної експертизи та з'ясувати, чи могла особа усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними на момент вчинення суспільно-небезпечного діяння.

Окремо слід розглянути питання щодо строків застосування поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. Чинне законодавство це питання не врегулює, а лише відсилає до загальних правил КПК України. Разом із тим особа поміщується до медичного закладу проти своєї волі та частіше за все проти волі близьких родичів чи членів сім'ї. Під час застосування до особи цього запобіжного заходу особа перебуває в умовах, що обмежують її у праві на свободу та особисту недоторканість. Водночас ст. 12 КПК України передбачає неможливість обмеження права особи на вільне пересування інакше, ніж на підставах та в порядку, передбачених КПК України. Проте в чинному процесуальному законодавстві порядок та строк застосування запобіжного заходу у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку не визначено.

Як свідчить вивчення судової практики, (зокрема викладеної в ухвалі Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 24.10.2016 р. у справі № 219/8452/16-к¹, ухвалі Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 31.01.2017 р. у справі № 448/494/16-к², ухвалі Миргородського міськрайонного суду Полтавської області

¹ Ухвала Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 24.10.2016 р., справа № 219/8452/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62168811>.

² Ухвала Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 31.01.2017 р., справ № 448/494/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64391676>.

від 25.04.2017 р. у справі № 525/253/17¹) судді, вирішуючи питання про строк обрання або продовження цього запобіжного заходу, посилаються на положення ст.ст. 197, 331 КПК України, тобто продовжують строк поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, у межах строку, встановленого законом для запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Відтак, враховуючи відсутність чіткого унормування строків обрання та продовження запобіжного заходу у вигляді поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, вважаємо необхідним передбачити в КПК України окреме положення, присвячене урегулюванню цього питання.

Відповідно до ч. 2 ст. 508 КПК України, запобіжні заходи застосовуються судом до особи з моменту встановлення факту розладу психічної діяльності чи психічної хвороби. На практиці часто відбуваються ситуації, коли спочатку до особи застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою або інший загальний запобіжний захід, а після проведення психіатричної експертизи, цей запобіжний захід змінюється на поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку (наприклад, таке рішення прийнято ухвалою Соснівського районного суду м. Черкаси від 07.04.2017 р. у справі № 712/4118/17²). У такому випадку слід враховувати положення ч. 2 ст. 197 КПК України, відповідно до якого у строк тримання під вартою включається час перебування особи в медичному закладі під час проведення стаціонарної психіатричної експертизи. Крім того, вважаємо, що у строк знаходження особи в закладі з надання психіатричної допомоги повинно бути також і включено строк тримання особи під вартою.

В ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді поміщення особи до закладу з надання психіатричної

¹ Ухвала Миргородського міськрайонного суду Полтавської області від 25.04.2017 р., справа № 525/253/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66170851>.

² Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 07.04.2017 р., справа № 712/4118/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66236158>.

допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, слідчий суддя з урахуванням характеру вчиненого діяння, психічного розладу та суспільної небезпеки особи повинен визначити лікувальний заклад тієї категорії нагляду, до якого госпіталізується особа: 1) зі звичайним наглядом; 2) із посиленним наглядом; 3) із суворим наглядом.

З урахуванням вищевикладеного, враховуючи відсутність на рівні процесуального закону правого регулювання запобіжного заходу у вигляді поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, пропонуємо передбачити окреме положення, присвячене урегулюванню цього питання. У зв'язку з цим, вважаємо необхідним доповнити КПК України статтею 508-2 КПК України «Поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку», у якій передбачити такі положення: 1. Поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку, полягає в поміщенні особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, до закладу з надання психіатричної допомоги зі звичайним, посиленим або із суворим наглядом. 2. Питання про поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку, розглядається слідчим суддею за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, за правилами обрання запобіжного заходу, встановленими главою 18 КПК України. 3. Строк поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, обчислюється відповідно до строків, встановлених ст. 197 КПК України. Порядок продовження цього строку визначається з урахуванням положень, передбачених ч. 3 ст. 197 КПК України. У строк знаходження особи в закладі з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, включається строк тримання особи під вартою. 4. Під час знаходження особи в закладі з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, особі відповідно до

Закону України «Про психіатричну допомогу» надається стаціонарна психіатрична допомога (додаток В).

Особливості процесуального порядку обрання запобіжного заходу до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру.

Звернемо увагу, що у кримінальному процесуальному законі не визначено особливостей процесуального порядку обрання запобіжного заходу до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру. У ч. 3 ст. 508 КПК України міститься відсылна норма до загальних правил застосування запобіжних заходів. У такому разі необхідно враховувати вимоги глави 18 КПК України щодо мети і підстав застосування запобіжних заходів, порядку ініціювання застосування запобіжного заходу та винесення судового рішення з цього питання. Водночас порядок застосування запобіжних заходів до неосудної, обмежено осудної особи відрізняється від загального порядку обрання запобіжних заходів. Отже, необхідним є розкриття особливостей застосування запобіжних заходів, визначених у положеннях ч. 1 ст. 508 КПК України.

Слід звернути увагу, що 04.02.2013 р. Українським науково-дослідним інститутом соціальної і судової психіатрії та наркології було ініційовано проведення обговорення з головними позаштатними фахівцями зі спеціальності «Психіатрія» різних регіонів України та головними лікарями психіатричних закладів відносно проблем застосування запобіжного заходу до психічно хворої особи під час здійснення кримінального провадження. Обговорення стосувалося необхідності та доцільності розробки і затвердження «Порядку застосування запобіжного заходу у вигляді поміщення особи до психіатричного закладу в умовах, що виключають її небезпечну поведінку», «Порядку проведення лікарського нагляду щодо особи, до якої застосовано запобіжні заходи у вигляді передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом» та внесення відповідних змін до Закону України «Про психіатричну допомогу». В обговоренні взяли участь фахівці з 19 регіонів України. На питання щодо необхідності та доцільності розробки порядку

застосування зазначених у ст. 508 КПК України запобіжних заходів погляди серед представників регіонів, які надали відповіді, розподілилися так: за — 11 (58 %); проти — 3 (16 %); конкретно не вказана — 5 (26 %), тобто більшість підтвердила доцільність визначення порядку такого застосування¹. Водночас на сьогодні питання застосування запобіжних заходів до осіб, які страждають на психічну хворобу, у КПК України правового визначення та закріплення не знайшли.

Згідно з вимогами ч. 2 ст. 508 КПК України запобіжні заходи застосовуються до особи з моменту встановлення розладу психічної діяльності чи психічної хвороби. Це положення означає, що спеціальні запобіжні заходи можуть бути обрані після того, як слідчий, прокурор відповідно до ч. 2 ст. 503 КПК України, встановивши під час досудового розслідування підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, винесе постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовжить його за правилами, передбаченими главою 39 КПК України. У такому разі, якщо досудове розслідування проводиться не за цими правилами, то і підстав для обрання до особи запобіжних заходів, передбачених у ст. 508 КПК України, немає. Для прикладу слід навести рішення, викладене в ухвалі слідчого судді Центрально-Міського районного суду м. Горлівки від 11.01.2013 р. у справі № 253/74/13-к, у якому вказано, що порушуючи вказані вимоги закону, порядок досудового розслідування на час звернення до слідчого судді з клопотанням про зміну запобіжного заходу постановою слідчого або прокурора не змінений (матеріали клопотання слідчого таких даних не містять). Виходячи з того, що досудове розслідування за кримінальним провадженням проводиться не в порядку глави 39 КПК України, то й законні підстави для застосування слідчим суддею до підозрюваного запобіжних заходів, визначених у ст. 508 КПК, відсутні. У зв'язку з цим, суддя ухвалив рішення згідно з яким, клопотання слідчого про зміну запобіжного заходу відносно

¹ Смирнова-Бартенєва В. В. Забезпечення прокурором законності при застосуванні запобіжних заходів до неосудних осіб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2015. Вип. 33. Том 2. С. 179.

підозрюваного у вигляді тримання під вартою на запобіжний захід у вигляді поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають його небезпечну поведінку, повернути прокурору¹.

Слід підкреслити, що закон пов'язує можливість застосування запобіжних заходів із моментом встановлення факту розладу психічної діяльності або психічної хвороби, а не з юридичним фактом зміни порядку досудового розслідування. Це обумовлено тим, що розлад психічної діяльності особи може бути встановлений і під час судового провадження.

Процесуальний порядок застосування запобіжного заходу у вигляді передання особи на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом або поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку під час досудового розслідування включає такі етапи: 1) складання слідчим, прокурором клопотання про застосування запобіжного заходу (у випадку складання клопотання слідчим, погодження його з прокурором) (ч. 1 ст. 184 КПК України); 2) надання особі, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, її законному представнику, захиснику копії клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується застосування запобіжного заходу, не пізніше ніж за три години до початку розгляду клопотання (ч. 2 ст. 184, ч. 1 ст. 506 КПК України); 3) подання клопотання до місцевого суду, у межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування; 4) здійснення слідчим суддею підготовчих дій до судового розгляду клопотання (призначення дати судового засідання і здійснення судового виклику) (ст. 187 КПК України); 5) розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу (ст.ст. 186, 193 КПК України); 6) постановлення ухвали (ст. 196 КПК України).

Під час складання клопотання про застосування запобіжного заходу в порядку ст. 508 КПК України, слідчий, прокурор, крім загальних даних, передбачених ст.ст. 184, 200

¹ Ухвала слідчого судді Центрально-Міського районного суду м. Горлівки від 11.01.2013 р., справа № 253/74/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28567962>.

КПК, повинен вказати дані щодо проведеної психіатричної експертизи, її висновок.

Слід зазначити, що відповідно до вимог ч. 2 ст. 184 КПК України, копія клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу, надається підозрюваному, обвинуваченому не пізніше, ніж за три години до початку розгляду клопотання. Разом із тим слід врахувати, що відповідно до ч. 1 ст. 506 КПК України, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, користується правами підозрюваного та обвинуваченого та здійснює їх через законного представника, захисника. У зв'язку із вказаним, ми вважаємо, що копія клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу до такої особи, повинні надаватись як особі, щодо якої вирішується питання про застосування примусових заходів медичного характеру, так і її законному представнику та захиснику.

Слід звернути увагу на питання щодо участі особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру під час розгляду в суді клопотання про обрання щодо неї запобіжного заходу. За загальним правилом, участь підозрюваного є обов'язковою при розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу (ч. 1 ст. 193 КПК України). Крім того, на підставі Закону України від 14.11.2017 р. було виключено положення ч. 2 ст. 506 КПК України, якою дозволялось проведення судового засідання без участі особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру¹. Відтак на сьогодні участь особи під час розгляду в суді клопотання про обрання щодо неї запобіжного заходу є обов'язковою.

Під час здійснення досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру слід враховувати, що правообмежувальний характер запобіжних заходів

¹ Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо надання психіатричної допомоги: Закон України від 14.11.2017 р. № 2205-VIII. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2205-19#n19>.

зумовлює необхідність встановлення системи гарантій, що забезпечують їх законне та обґрунтоване застосування до особи, яка внаслідок хворобливого стану психіки потребує особливої турботи як із боку міжнародної спільноти, так і з боку нашої держави. Основним міжнародно-правовим актом, який відображає основні ідеї гуманного відношення до осіб із психічними вадами, є Принципи захисту психічно хворих осіб та поліпшення психіатричної допомоги, прийняті Генеральною Асамблеєю ООН 18.02.1992 р.¹. Зокрема, у 18-му принципі закріплено право на адвоката для представництва інтересів, а у 21-му принципі — право на оскарження відповідно до процедур, визначених внутрішньодержавним законодавством.

Національним законодавством для особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, також передбачено ряд процесуальних гарантій її прав. Перш за все, у чинному кримінальному процесуальному законі закріплено правило про подвійне представництво інтересів психічно хворої особи — захисником та законним представником. Участь захисника повинна бути забезпечена з моменту встановлення факту наявності в особи психічного захворювання або інших відомостей, які викликають сумнів щодо її осудності. І на це прямо вказується в п. 5 ч. 2 ст. 52 та у ст. 507 КПК України. Законний представник залучається до участі у процесуальній дії разом з особою, визнаною у встановленому законом порядку недієздатною або обмежено дієздатною, у порядку ст. 44 КПК України.

Захисник та законний представник залучаються до кримінального провадження під час проведення усіх процесуальних дій, що здійснюються за участю психічно хворої особи, й зокрема під час застосування до неї запобіжних заходів. Відсутність захисника під час кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру є порушенням права особи на захист. У підтвердження цього слід навести результати вивчення судової практики. Так, ухвалою

¹ Резолюція № 46/119 «Захист осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги», прийнята Генеральною Асамблеєю ООН: Міжнародний документ від 18.02.1992 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905.

Апеляційного суду Черкаської області від 13.08.2013 р. у справі № 11-сс/793/299/1 встановлено, що: «Як вбачається з матеріалів кримінального провадження, при розгляді слідчим суддею клопотання слідчого про застосування відносно особи запобіжного заходу у вигляді поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають небезпечну поведінку, був відсутній захисник, що є безумовною підставою для скасування вищевказаного судового рішення, у зв'язку з порушенням права підозрюваного на захист»¹. Крім того, участь захисника та законного представника у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру забезпечується також із метою допомоги психічно хворій особі в реалізації своїх процесуальних прав. Так, під час розгляду в суді клопотання про застосування запобіжного заходу захисник та законний представник повинні здійснити підготовку особи, зокрема роз'яснити суть клопотання та наслідки його задоволення судом, пояснити процедуру розгляду клопотання слідчим суддею².

Окремо слід розглянути питання щодо можливості оскарження застосування заходів, визначених у ст. 508 КПК України. На сьогоднішній день ухвали про застосування цих заходів не можуть бути оскаржені в апеляційному порядку. Проте, як було вище вказано, поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, має суттєвий правообмежувальний характер. Крім того, згідно з пп. 6,7 ч. 1 ст. 309 КПК України застосування такого заходу, як поміщення особи у приймальник-розподільник для дітей (який, на нашу думку, має схожу правову природу) може бути оскаржено під час досудового розслідування. Відтак вважаємо, що слід внести зміни ч. 1 ст. 309 КПК України, доповнивши її новими пунктами 14, 15 та визначити серед ухвал слідчого судді, що підлягають оскарженню під час досудового розслідування, ще й рішення про застосування заходу у вигляді поміщення

¹ Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 13.08.2013 р., справа № 11-сс/793/299/1. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>.

² Южно А. А., Фомина Т. Г., Глобенко Г. И., Денисова А. В., Рудой Е. Н. Проблемы обеспечения и реализации прав психически больных лиц в уголовном производстве Украины. *Georgian Medical News*. 2019. № 1 (286). P. 93.

до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, а також рішення про продовження його строку (додаток В).

На підставі вищевикладеного ми приходимо до висновку, що *обрання запобіжних заходів до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, здійснюється в загальному порядку застосування запобіжних заходів з урахуванням особливостей, визначених главою 39 КПК України*, зокрема: *по-перше*, до такої особи може бути обраний лише запобіжний захід, передбачений у ч. 1 ст. 508 КПК України (передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом та поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку); *по-друге*, обрання запобіжного заходу можливо лише з моменту встановлення факту розладу психічної діяльності чи психічної хвороби; *по-третє*, під час вирішення питання про обрання запобіжного заходу залучається захисник та законний представник особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру.

Разом із тим хочемо наголосити, що окреслені особливості виокремлено нами, виходячи з положень чинного КПК України. Втім, як було нами обґрунтовано у підрозділі 1.4, за своєю сутністю заходи, які обираються щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, не є запобіжними. Хоча ці заходи за функціональним призначенням є схожими до запобіжних, проте такими не є. Відтак із метою термінологічного уточнення ми пропонуємо визначати ці заходи як «заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування». Вважаємо, що застосування цих заходів може здійснюватися в порядку, визначеному КПК України для застосування запобіжних заходів.

Отже, ми приходимо до висновку, що до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, можуть бути обрані два види

запобіжних заходів, визначених у ст.508 КПК України. Проте чинним кримінальним процесуальним законодавством не визначено поняття цих запобіжних заходів, порядок їх обрання або зміни, строки застосування. У зв'язку з цим, вважаємо необхідним у КПК України передбачити окремі положення, присвячені урегулюванню даного питання. З урахуванням вищевикладених нами пропозицій, ми вбачаємо необхідним внесення таких змін до КПК України (додаток В):

по-перше, внести зміни до ст.508 КПК України, уточнивши її назву та зміст шляхом заміни терміна «запобіжні заходи» на «заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування».

по-друге, доповнити КПК України статтею 508–1 «Передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом» та статтею 508–2 «Поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку», так регламентувавши поняття, порядок обрання та продовження строку заходів щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування;

по-третє, передбачити можливість апеляційного оскарження під час досудового розслідування рішень слідчого судді про застосування заходу у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, або відмову в його застосуванні, а також рішень про продовження строку цього заходу або відмову в його продовженні, доповнивши ч. 1 ст. 309 КПК України пунктами 14, 15.

5.4. Застосування запобіжних заходів для забезпечення екстрадиції особи

В умовах росту транснаціональної злочинності питання міжнародного співробітництва держав у сфері розшуку та затримання осіб, які вчинили кримінальне правопорушення,

набувають особливої актуальності. Екстрадиція є одним з основних видів міжнародного співробітництва в межах кримінального провадження та найбільш складним для виконання, оскільки включає в себе не лише видачу, але й сукупність заходів, направлених на її забезпечення. Важливість правового регулювання інституту екстрадиції в системі міжнародного співробітництва у кримінальних провадженнях, що здійснюється різними державами, визначається національними інтересами кожної держави з метою попередження злочинності на їхній території.

Екстрадиція включає в себе не лише видачу як фактичну передачу особи, але й сукупність заходів, направлених на її забезпечення. Зокрема, з-поміж інших заходів під час вирішення питання про екстрадицію до особи можуть бути застосовані такі запобіжні заходи: 1) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (ст. 582 КПК України); 2) тимчасовий арешт (ст. 583 КПК України); 3) екстрадиційний арешт (запобіжний захід у вигляді тримання під вартою для забезпечення видачі особи) (ст. 584 КПК України); 4) запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави (ст. 585 КПК України).

5.4.1. Затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України

Положеннями статті 582 КПК України визначено особливості затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України. За слушним зауваженням О. Н. Карпова, екстрадиційне затримання та арешт є умовно кажучи, «передекстрадиційним» етапом співробітництва держав у протидії злочинності й полягає в тому, щоб забезпечити можливість надіслання запиту про екстрадицію дипломатичними каналами, що може тривати досить довго й унеможливити переховування підозрюваних та обвинувачених від органів слідства та суду в цей час¹.

¹ Карпов О. Н. Правові основи екстрадиційного арешту. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2009. Вип. 20. С. 291.

Слід зауважити, що таке затримання здійснюється на території України, тому необхідно враховувати вимоги ст. 4 КПК України щодо дії Кодексу в просторі. Згідно з цим правилом, кримінальне провадження на території України здійснюється на підставах та в порядку, передбачених КПК України незалежно від місця вчинення кримінального правопорушення. Крім того, у ч. 1 ст. 582 КПК України закріплено, що затримання на території України особи, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, здійснюється уповноваженою службовою особою. У зв'язку із вказаним, можна стверджувати, що в разі вчинення особою кримінального правопорушення за межами нашої держави порядок її затримання на території України регламентується кримінальним процесуальним законодавством України.

Відповідно до ч. 7 ст. 582 КПК України, порядок затримання таких осіб та розгляду скарг про їх затримання здійснюється відповідно до статей 206, 208 КПК України з урахуванням особливостей, встановлених розділом IX КПК України «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження». Враховуючи положення ст. 208 КПК України, уповноважена службова особа, яка здійснила затримання особи (зокрема особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України) повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити його права. При цьому про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, складається протокол.

Особливості затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, полягають, перш за все, у порядку інформування прокурорів різного рівня про таке затримання. Якщо в разі затримання особи в порядку ст. 208 КПК України необхідно лише надіслати копію протоколу затримання прокурору, то в разі затримання особи, яка розшукується іноземною державою, у порядку ст. 582 КПК України про таку дію необхідно негайно проінформувати прокурора, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання, та надіслати йому письмове повідомлення. Таке повідомлення повинно містити

докладну інформацію щодо підстав та мотивів затримання з наданням копії протоколу затримання.

Прокурор, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання, повинен перевірити законність затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземних держав. У такому випадку, на нашу думку, прокурор повинен перевірити додержання національного законодавства щодо законності порядку та підстав затримання такої особи. Прокурор також повинен перевірити відповідність затриманої особи розшукуваній та можливість видачі (екстрадиції) особи до запитуючої сторони, та відповідну підставу видачі (екстрадиції); скласти та негайно направити повідомлення про затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземних держав, до відповідної регіональної прокуратури.

Відповідна регіональна прокуратура, згідно з вимогами чч. 4,5 ст. 582 КПК України, повинна: 1) протягом шістдесяти годин після затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземних держав повідомити відповідний центральний орган України, тобто або Генеральну прокуратуру України, або Національне антикорупційне бюро України, або Міністерство юстиції України, залежно від того, яким органом, слідчим або судовим, та за вчинення якого правопорушення ця особа була оголошена в розшук; 2) про кожен випадок затримання громадянина іноземної держави, який вчинив злочин за межами України, повідомити Міністерство закордонних справ України.

Підстави затримання особи, яка розшукується компетентними органами іноземних держав.

Ст. 208 КПК України містить випадки, за наявності яких можливо затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, але ці випадки пов'язані з негайною потребою припинити злочин, який було щойно вчинено. Такого випадку, як розшук особи іноземною державою у ст. 208 КПК України не передбачено. Відтак у дослідників та практиків виникає питання: на яких підставах і в яких випадках можливо затримати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України? Адже підстави для затримання, визначені у ст. 208 КПК України, фактично не є

підставами для затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України.

За дослідженням, під час затримання особи в порядку ст. 582 КПК України уповноважені особи посилаються на повідомлення Національного центрального бюро Інтерполу України (Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України) про знаходження особи в розшуку. Як зауважує В. В. Лисенко, інформаційно-пошукова система Інтерполу захищена. Вона надає можливість отримувати інформацію працівникам, які мають до неї доступ. Необхідну інформацію можна отримати в онлайн-режимі через відповідну телекомунікаційну систему Інтерполу, зокрема стосовно осіб, яких оголошено в розшук¹.

Повідомлення Інтерполу з червоним кутком (банк даних «Особи») саме собою не є підставою для затримання, але публікується на підставі судового рішення держави, якою розшукується особа (зокрема ордера на арешт). А відтак підставою для здійснення затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, у порядку ст. 582 КПК України є наявність судового рішення про обрання щодо такої особи запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави або іншого розпорядження, яке має таку ж силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством іноземної держави (наприклад, Європейський ордер² або превентивний арешт за законодавством Республіки Молдова).

Проводячи детальне дослідження проблематики встановлення місця перебування осіб, оголошених у розшук,

¹ Лисенко В. В., Лисенко О. В. Інформаційно-довідкове забезпечення встановлення місцеперебування осіб, оголошених у розшук. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. №3 (104). С. 179.

² Відповідно до ст. 1 Рамкового рішення Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членами: *Європейський ордер на арешт - це видане державою-членом судового рішення з метою затримання та передачі іншою державою-членом розшукуваної особи для здійснення кримінального переслідування або для виконання покарання або заходів безпеки, пов'язаних з позбавленням волі* (Рамкове рішення Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членами: Міжнародний документ від від 13.06.2002 № 2002/584/ПВД. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b17).

В. В. Лисенко наголошує, що КПК України має містити окрему главу, присвячену особливостям розшуку осіб (підозрюваних, обвинувачених, засуджених), із чіткою регламентацією діяльності як слідчих, так і оперативних підрозділів¹. Розглядаючи цю проблему, К. Д. Волков зауважує, що при затриманні особи, яка перебуває в міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав, виникають перешкоди, оскільки нормативне врегулювання зазначеного питання відсутнє як у § 2 Глави 18, так і в положеннях Розділу IX «Міжнародне співробітництво у кримінальному провадженні», у зв'язку з чим такі затримання можуть відбуватися поза межами дії КПК України. Тому автор пропонує доповнити ч. 1 ст. 208 КПК України п. 4 такого змісту: «4) якщо ця особа перебуває в міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав»². Цілком погоджуємось із позицією про відсутність нормативного врегулювання затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України.

Слід звернути увагу, що окреслену проблему частково врегулювало на підзаконному рівні, зокрема в Порядку дій органів (підрозділів) Національної поліції в разі виявлення осіб, транспортних засобів і документів, відомості щодо яких містяться в банках даних інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції — Інтерполу, затвердженого наказом МВС України від 02.10.2018 р. № 808³. Так, у п. 3 вказаного Порядку визначено алгоритм дій поліцейського в разі виявлення особи, щодо якої в банках

¹ Лисенко В. В., Лисенко О. В. Установлення місця перебування осіб, оголошених у розшук, як самостійний напрям діяльності правоохоронних органів. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2017. № 2 (78). С. 280.

² Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2015. С. 91.

³ Порядок дій органів (підрозділів) Національної поліції в разі виявлення осіб, транспортних засобів і документів, відомості щодо яких містяться в банках даних інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції – Інтерполу: Наказ МВС України від 02.10.2018 р. № 808. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/RE32654.html.

даних є відомості, що передбачають її затримання (арешт) та подальшу екстрадицію.

З урахуванням вказаного слід наголосити, що проблема відсутності чітко визначених підстав затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, може бути вирішена шляхом внесення змін до КПК України. Стаття 582 КПК України не містить окремих підстав для затримання особи і має відсильний характер до ст. 208 КПК України, положення якої не містять підстав для затримання особи, яка перебуває в міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав. Слід також розуміти, що судові рішення або інше процесуальне розпорядження про обрання щодо такої особи запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави в різних державах може мати неоднакову назву. Разом із тим у випадку знаходження особи в міжнародному розшуку посилання на таке судові рішення або інше розпорядження про затримання/арешт особи міститься в банках даних інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції — Інтерполу.

З урахуванням вищевикладеного вважаємо необхідним внесення змін до ч. 1 ст. 208 КПК України з метою визначення додаткового випадку для затримання особи: якщо особа перебуває в міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав (додаток В).

Особливості реалізації прав особи, яка затримана за вчинила кримінальне правопорушення за межами України,

Одним з основних прав затриманого є право бути негайно поінформованим зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього. На це прямо вказано в п. 2 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. У п. 28 рішення у справі «Ван дер Леер проти Нідерландів» ЄСПЛ зазначив, що немає жодних підстав для виключення особи, яка утримується під вартою з метою екстрадиції, для виключення її зі сфери дії статті 5 пункту 2 («*Van Der Leer v.*

The Netherlands», заява 11509/85, § 28, від 21 лютого 1990 року)¹.

Аналогічні положення встановлено й у національному законодавстві. Так, відповідно до ч. 4 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити його права. Окрім того, ч. 5 ст. 208 КПК України передбачено складання протоколу про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, який підписується особою, яка його склала і затриманим. Також у ч. 4 ст. 104 КПК України зазначено, що перед підписанням протоколу учасникам процесуальної дії надається можливість ознайомитися з текстом протоколу. Із метою належної реалізації прав особи законодавець у ч. 2 ст. 581 КПК України передбачив, що особі, стосовно якої розглядається питання про видачу і яка не володіє державною мовою, забезпечується право робити заяви, заявляти клопотання, виступати в суді мовою, якою вона володіє, користуватися послугами перекладача, а також отримати переклад судового рішення та рішення центрального органу України мовою, якою вона користувалася під час розгляду.

Реалізація прав особи, затриманої в порядку ст. 582 КПК України, може мати певні ускладнення. Зокрема, у практичних працівників можуть постати запитання: як уповноваженій службовій особі негайно повідомити підстави затримання особі, яка не володіє державною мовою? Який необхідний обсяг інформації про причини затримання? Крім того, як затриманий може ознайомитись із протоколом і, належним чином не ознайомившись, підписати його? Вважаємо, що під час затримання особи в порядку ст. 582 КПК України уповноважена службова особа повинна негайно залучити перекладача. Разом із тим ще до прибуття перекладача уповноваженій службовій особі необхідно процесуально оформити затримання шляхом складання протоколу. У найближчий час після прибуття перекладача

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ван дер Леер проти Нідерландів» («Van Der Leer v. The Netherlands»), заява 11509/85, від 21 лютого 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57620>.

протокол затримання в обов'язковому порядку повинен бути перекладений на мову, зрозумілу для затриманого, та роз'яснено йому всі положення українського законодавства. Проблема практичного й організаційного характеру полягає саме у швидкості прибуття перекладача. Тому уповноваженій службовій особі необхідно вжити заходів для найшвидшого забезпечення явки перекладача з метою дотримання всіх прав затриманої особи.

Із приводу з'ясування питання щодо встановлення необхідного обсягу інформації про причини затримання слід звернутися до практики ЄСПЛ. Достатність наданої інформації має оцінюватися в залежності від конкретних обставин кожної справи («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*», заяви № 12244/86; 12245/86; 12383/86, § 40, від 30 серпня 1990 року)¹. Однак простого зазначення правових підстав арешту недостатньо для відповідності цілям статті 5 § 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («*Murray v. the United Kingdom*», заява № 14310/88, § 76 від 28 жовтня 1994 року)². Заарештованим особам необхідно повідомити простою доступною непрофесійною мовою про істотні правові та фактичні підстави для арешту, щоб надати їм змогу, якщо вони вважають за потрібне, звернутися до суду для оскарження законності арешту відповідно до статті 5 § 4 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*», заяви № 12244/86; 12245/86; 12383/86, § 40, від 30 серпня 1990 року)³.

Втім стаття 5 § 2 Конвенції не вимагає, щоб інформація містила повний список висунутих звинувачень проти заарештованого («*Nowak v. Ukraine*», заява

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*»), заяви № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» («*Murray v. the United Kingdom*»), заява № 14310/88, від 28 жовтня 1994 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57895>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («*Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom*»), заяви № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>.

№ 60846/10, § 63 від 15 вересня 2011 року¹. ЄСПЛ акцентує увагу, що у випадку, коли особа заарештована з метою екстрадиції, інформація може надаватись у ще меншому обсязі («*Kaboulov v. Ukraine*», заява № 41015/04, §§ 143–144 від 10 травня 2010 року)². Проте таким особам необхідно надати достатню інформацію, щоб вони мали можливість звернутися до суду для розгляду правомірності їх затримання відповідно до статті 5 § 4 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод («*Shamayev and Others v. Georgia and Russia*», заява № 36378/02, § 427 від 12 жовтня 2005 року)³.

Одним з основних прав кожної людини є право на захист, що гарантовано як на міжнародному, так і на національному рівнях. Особі, стосовно якої розглядається питання про екстрадицію, у п. 2 ч. 1 ст. 581 КПК України гарантовано право мати захисника і побачення з ним за умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, на присутність захисника під час допитів. Відтак така особа має право або самостійно запросити захисника, або на її прохання захисник повинен бути залучений слідчим, прокурором, слідчим суддею, судом. Участь захисника у процесі вирішення питання про екстрадицію особи не є обов'язковою. Разом із тим ми переконані, що особі, стосовно якої вирішується питання про екстрадицію, необхідно забезпечити обов'язкову участь захисника. Це пов'язано з тим, що вона може не розуміти положень українського кримінального та кримінального процесуального законодавства, що ставить у завідомо нерівне положення особу, яка підлягає екстрадиції, та органи кримінального судочинства. Також важливим є те, що особа, стосовно якої вирішується питання про екстрадицію, не розуміє своїх прав та механізмів їх реалізації для захисту в Україні.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Новак проти України» («*Nowak v. Ukraine*»), заява № 60846/10, від 15 вересня 2011 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104289>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кабулов проти України» («*Kaboulov v. Ukraine*»), заява № 41015/04, від 10 травня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95771>.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Шамаяєв та інші проти Грузії і Росії» («*Shamayev and Others v. Georgia and Russia*»), заява № 36378/02, від 12 жовтня 2005 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68790>.

У зв'язку з наведеним, ми вважаємо, що в національному законодавстві необхідно передбачити обов'язкову участь захисника під час вирішення питання про екстрадицію особи. Із цією метою пропонуємо частину 2 статті 52 КПК України доповнити пунктом 10, який визначатиме, що обов'язкова участь захисника забезпечується у процесі видачі особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (екстрадиції), із моменту затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України. (додаток В).

Наступним важливим моментом є визначення строку затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України. Згідно з національним законодавством цей строк становить 72 години незалежно від того, затримано громадянина України або громадянина іншої держави (ст. 29 Конституції України, ст. 211, ч. 5 ст. 583 КПК України). При вирішенні вказаних питань слід також керуватись п. 4.8. Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей Національного центрального бюро Інтерполу в Україні в попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів від 09.01.1997 р., де зазначено, що в разі затримання чи встановлення місцеперебування розшукуваної особи на території України ініціатор її міжнародного розшуку зобов'язаний негайно, але за будь-яких обставин не пізніше 5-ти днів, повідомити про це в НЦБ для інформування правоохоронних органів зарубіжних країн про припинення розшуку¹.

Отже, затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України є тимчасовим запобіжним заходом, що застосовується до особи, яка розшукується іноземною державою. Порядок затримання таких осіб здійснюється відповідно до кримінального процесуального законодавства України. Разом із тим, вирішуючи питання про законність затримання, слідчий суддя повинен враховувати як положення чинного КПК

¹ Про затвердження Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу: Наказ МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України від 09.01.1997 р. № 3/1/2/5/2/2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0054-97/page>.

України щодо порядку затримання та процесуального його оформлення, так і двосторонніх міжнародних договорів, що найбільш точно враховують особливості законодавства обох держав.

5.4.2. Тимчасовий арешт

Тимчасовим арештом, відповідно до п. 10 ч. 1 ст. 541 КПК України, є взяття під варту особи, розшукуваної за вчинення злочину за межами України, на строк, визначений КПК України або міжнародним договором України, до отримання запиту про видачу (екстрадицію). Питання про застосування цього запобіжного заходу повинно бути вирішено протягом 72 годин після затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України.

Положення про можливість застосування тимчасового арешту передбачені й міжнародними договорами. Як визначено в положеннях ч. 1 ст. 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р. у термінових випадках компетентні органи запитуючої Сторони можуть звертатися із запитом про тимчасовий арешт розшукуваної особи. Компетентні органи запитуваної Сторони вирішують це питання відповідно до свого законодавства¹. У Конвенції СНД 1993 р. не вживається термін «тимчасовий арешт», але передбачено можливість взяття особи під варту або її затримка до одержання вимоги про видачу. Так, у положеннях ч. 1 ст. 61 Конвенції СНД 1993 р. вказано, що особа, видача якої потрібна, за клопотанням може бути узята під варту також і до одержання вимоги про видачу. У клопотанні повинно бути посилення на постанову про узяття під варту або на вирок, що вступив у законну силу, і вказівка на те, що вимога про видачу буде представлена додатково. Клопотання про узяття під варту до одержання вимоги про видачу може бути передано поштою, телеграфом, телексом або телефаксом². У ст. 12 Рамкового рішення Ради Європейського Союзу про європейський ордер на арешт і

¹ Європейська конвенція про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 13.12.1957 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033.

² Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

процедури передачі осіб між державами-членами 2002 р. зазначено, що коли особа затримана на підставі європейського ордеру на арешт, судовий орган, який виконує ордер, вирішує питання про необхідність тримання особи під вартою відповідно до права держави-члена, що виконує ордер¹.

Для з'ясування питання щодо кількості застосованих запобіжних заходів у вигляді тимчасового арешту в Україні слід дослідити статистичні дані. Так, у 2013 р. судами першої інстанції було розглянуто 10 клопотань про застосування тимчасового арешту (задоволено — 10); у 2014 р. розглянуто — 10 (задоволено — 7); у 2015 р. розглянуто — 9 (задоволено — 8); у 2016 р. розглянуто — 22 (задоволено — 16), у 2017 р. розглянуто — 31 (задоволено — 26), у 2018 р. — розглянуто — 33 (задоволено — 27), у 2019 р. — розглянуто — 43 (задоволено — 37)² (табл. 5.4).

Таблиця 5.4

Дані про кількість розглянутих та задоволених судами 1 інстанції клопотань про застосування тимчасового арешту протягом 2013–2019 рр.

Клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді <i>тимчасового арешту</i> / рік	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
<i>Розглянуто</i> судами 1 інст.	10	10	9	22	31	33	43
<i>Задоволено</i> судами 1 інст.	10	7	8	16	26	27	37

Отже, наведені дані свідчать про поступове збільшення кількості задоволених клопотань про застосування тимчасового арешту. Із 2013 р. до 2019 р. ця кількість збільшилась у 4 рази.

¹ Рамкове рішення Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членами: Міжнародний документ від 13.06.2002 № 2002/584/ПВД. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b17.

² Звіт суддів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма 1-1/1-к. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/.

Продовжуючи, зупинимось на питанні визначення строку застосування тимчасового арешту. Цей строк, відповідно до ч. 1 ст. 583 КПК України, становить 40 діб, або інший встановлений відповідним міжнародним договором України строк. Слід зазначити, що положення КПК України не суперечать положенням ч. 4 ст. 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р., де визначено, що тимчасовий арешт може бути припинено, якщо впродовж 18 днів після арешту запитувана Сторона не отримує запиту про видачу правопорушника і необхідні підтверджуючі документи. У будь-якому випадку цей період не може перевищувати 40 днів від дати здійснення такого арешту. Можливість тимчасового звільнення у будь-який час не виключається, однак запитувана Сторона вживає будь-яких заходів, які, на її думку, необхідні для запобігання втечі розшукуваної особи¹. У ч. 1 ст. 62 Конвенції СНД 1993 р., якою регламентуються питання надання правової допомоги країнами СНД встановлений інший строк — один місяць².

Строк тимчасового арешту може бути встановлений міжнародними договорами України. Так, наприклад, ст. 15 Договору між Україною та Федеративною Республікою Бразилія про видачу правопорушників від 21.10.2003 р. передбачено, що в термінових випадках запитуюча Сторона може зробити запит про попереднє затримання особи, видача якої запитується, а також арешт предметів, пов'язаних зі злочинном. Запит протягом 60 днів повинен бути підтверджений належним чином обґрунтованим запитом про видачу³. Слід акцентувати увагу, що на вимогу ч. 4 ст. 9 КПК України міжнародні договори мають пріоритетне значення. Відповідно у випадку затримання громадянина Бразилії строк тимчасового арешту буде становити не 40 діб, як того вимагає ч. 1 ст. 583 КПК України, а 60 діб, як це передбачено міжнародним двостороннім договором.

¹ Європейська конвенція про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 13.12.1957 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033.

² Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

³ Договір між Україною та Федеративною Республікою Бразилія про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 21.10.2003 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/076_013.

У практичній площині може постати питання щодо визначення моменту, з якого необхідно відрахувувати строк тимчасового арешту. Вважаємо, що цей строк починається не з моменту винесення ухвали слідчим суддею про застосування тимчасового арешту, а саме з моменту затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України. Крім того, слідчий суддя повинен обов'язково вказати строк дії ухвали, тобто кінцевий термін тимчасового арешту особи.

У випадку коли від іноземної держави не надійшов або несвочасно надійшов запит про видачу, а максимальний строк тимчасового арешту закінчився, затримана особа підлягає негайному звільненню з-під тимчасового арешту. Разом із тим постає питання щодо подальших дій із такою особою. У цьому випадку слід врахувати положення ч. 5 ст. 16 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р., де вказано, що таке звільнення не перешкоджає повторному арешту і видачі правопорушника в разі отримання в подальшому запиту про видачу. У цьому випадку доцільно застосовувати положення ч. 9 ст. 583 КПК України, якими передбачено можливість застосування екстрадиційного арешту в разі отримання в подальшому запиту.

Протягом строку застосування тимчасового арешту до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України (40 діб або іншого строку, передбаченого міжнародним договором) центральний орган України має право звертатися до запитуючої сторони для отримання необхідних документів. Так, у ч. 2 ст. 12 Європейської конвенції про видачу правопорушників 1957 р. серед таких документів названі: а) оригінал або завірена копія обвинувального вироку та постанови суду або постанови про негайне затримання чи ордера на арешт або іншого розпорядження, яке має таку ж силу та видано відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої Сторони; б) виклад правопорушень, за які вимагається видача. Час і місце їх вчинення, їх юридична кваліфікація і посилання на відповідні правові положення зазначаються якнайточніше; в) копія відповідних законодавчих актів або, коли це неможливо, виклад відповідного закону і в разі можливості якнайточніший опис відповідної особи, а також

будь-якою іншою інформацією, яка може сприяти встановленню її особистості та громадянства¹. Аналогічні положення містяться й у двосторонніх договорах. Так, наприклад, у ч. 2 ст. 5 Договору між Україною та Ісламською Республікою Іран про видачу правопорушників від 11.05.2004 р. зазначено, якщо запитуваній Стороні потрібна будь-яка додаткова інформація або документи, то вона може вимагати від іншої Сторони надати необхідну інформацію або документи та може встановлювати строк її отримання². Ненадання компетентним органом іноземної держави на вимогу центрального органу України додаткових матеріалів або даних, без яких неможливе прийняття рішення за запитом про видачу (екстрадицію), відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 589 КПК України є підставою для відмови у видачі особи.

Загалом, як свідчить вивчення судової практики застосування тимчасового арешту до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, суди розглядають справи зазначеної категорії, як правило, своєчасно, у встановлений законом строк та відповідно до вимог ст. 583 КПК України. Так, наприклад, 20.08.2017 р. до Білоцерківського міськрайонного суду надійшло клопотання прокурора про обрання запобіжного заходу у вигляді тимчасового арешту громадянину Французької республіки, який підозрюється у вчиненні злочинів, передбачених ст.ст. 113-6, 113-8, 121-4, 121-5, 132-71, 113-2, 113-3, 313-8, 324-1, 324-2, 324-3, 324-4, 324-5, 324-6, 324-7, 324-8 КК Французької республіки, перебував у міжнародному розшуку та був затриманий уповноваженими працівниками ГУ контрозвідувального захисту інтересів держави у сфері економічної безпеки СБУ 18.09.2017 р. о 16 год. 50 хв. На затримання та арешт особи 06.04.2017 р. паном Рене-Кро, головуючим суду Високої інстанції м. Париж, виданий Європейський ордер. Заслухавши затриманого, перевіривши документи, що містять дані про вчинення ним злочинів на території іноземної держави та щодо необхідності його

¹ Європейська конвенція про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 13.12.1957 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033.

² Договір між Україною та Ісламською Республікою Іран про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 11.05.2004 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/364_027.

затримання компетентним органом іноземної держави, документи, що підтверджують особу затриманого, суд прийшов до висновку щодо необхідності обрання щодо особи запобіжного заходу у вигляді тимчасового арешту строком на 40 діб¹.

Водночас дослідження судової практики свідчить про те, що є випадки, коли після затримання особи прокурори звертаються із клопотанням про застосування тимчасового арешту в тих випадках, коли встановлено обставини, за наявності яких видача (екстрадиція) не здійснюється. Так, наприклад, 10.01.2017 р. прокурор Кельменецької місцевої прокуратури звернувся до Кельменецького районного суду Чернівецької області із клопотанням про застосування тимчасового арешту до громадянина Республіки Молдова, оскільки 07.01.2017 р. о 14 год. 50 хв. у пункті пропуску через державний кордон «Росошани» затриманий громадянин Республіки Молдова, який відповідно до повідомлення робочого апарату Укрбюро Інтерпол Національної поліції України, розшукується правоохоронними органами Румунії з метою арешту та подальшої екстрадиції до Румунії для притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення злочину категорії шахрайство — контрабанда. До клопотання було додано рішення суду з права і волі про превентивний арешт особи на період 30 днів із дати виконання цього заходу. Під час судового засідання встановлено, що затриманий обвинувачується у вчиненні контрабанди цигарок на території Румунії тоді, як за законодавством України такі дії не є кримінально караними та не передбачають позбавлення волі. Тому судом винесено ухвалу про відмову в застосуванні тимчасового арешту². Відтак слідчий суддя цілком справедливо відмовив у застосуванні тимчасового арешту, оскільки злочин, за який затримано особу, не передбачає покарання у вигляді позбавлення волі за законом України, а

¹ Ухвала слідчого судді Білоцерківського міськрайонного суду Київської області Закаблук О. В., справа № 357/9493/17 від 21.08.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68381745>.

² Ухвала слідчого судді Кельменецького районного суду Чернівецької області Телешман О. В., справа № 717/19/17 від 10.01.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63959664>.

отже на вимогу п. 2 ч. 1 ст. 589 КПК України у видачі особи іноземній державі відмовляється.

Тимчасовий арешт застосовується до особи виключно на підставі ухвали слідчого судді. На важливості судового контролю за дотриманням прав людини, яка була затримана на території України як така, яка розшукується іноземною державою у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення, під час прийняття рішення про застосування тимчасового арешту наголошується й у науковій літературі¹. Ініціатором розгляду такого питання є прокурор, у межах територіальної юрисдикції якого здійснено затримання.

Слід акцентувати, що зміст клопотання про застосування тимчасового арешту в КПК України не визначено. У ч. 4 ст. 583 КПК України передбачено лише перелік документів, що слід додати до відповідного клопотання. Водночас, на наше переконання, на законодавчому рівні слід закріпити відомості, які повинні міститися у клопотанні про застосування тимчасового арешту. Така позиція обґрунтовується тим, що в цьому клопотанні слід відобразити додаткові обставини, що не передбачені у ст. 184 КПК України, якою визначено зміст клопотання про застосування усіх запобіжних заходів.

Відтак, вважаємо, що а ч. 4 ст. 583 КПК України слід передбачити, що клопотання про застосування тимчасового арешту повинно містити: 1) відомості про особу, щодо якої вноситься клопотання (прізвище, ім'я та по батькові, дата та місце народження; громадянство); 2) відомості про затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 3) відомості про запитуючу сторону, яка розшукує особу (найменування держави та компетентного органу або найменування міжнародної організації); 4) відомості про кримінальне провадження запитуючої сторони щодо затриманої особи (відомості про повідомлену компетентним органом запитуючої сторони підозру, обвинувачення, оголошення особи в розшук; відомості про рішення суду або ордер на

¹ Ахтирська Н. М. Судовий контроль за екстрадиційним процесом: підстави для тимчасового та екстрадиційного арешту. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 10. С. 141.

арешт чи інше розпорядження, яке має таку ж силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої сторони); 5) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, згідно із законом про кримінальну відповідальність запитуючої сторони (статті кримінального закону запитуючої сторони); 6) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, за законодавством України (статті закону України про кримінальну відповідальність із зазначенням виду та міри покарання; строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинене особою кримінальне правопорушення); 7) посилання на положення КПК України та міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (додаток В).

Окремо зазначимо, що на вимогу п. 2 ч. 4 ст. 583 КПК України до клопотання про застосування тимчасового арешту додаються документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави та обрання щодо неї запобіжного заходу компетентним органом іноземної держави. Слід також зауважити, що клопотання про застосування тимчасового арешту повинно бути розглянуто в найкоротший строк, але не пізніше 72 годин з моменту затримання (ч. 5 ст. 583 КПК України). Зрозуміло, що отримання протягом цього часу від іноземної держави належним чином оформлених документів часто є неможливим. У зв'язку з цим, підтверджуючим документом про вчинення особою злочину на території іноземної держави може бути як судове рішення держави, якою розшукується особа, про негайне затримання чи ордер на арешт, так і лист Інтерполу про перебування особи в міжнародному розшуку та застосування до неї арешту.

Крім того, слід наголосити, що прокурору при ініціюванні застосування тимчасового арешту і слідчому судді при вирішенні питання про його застосування необхідно обґрунтовувати доцільність обрання цього виду запобіжного заходу, враховуючи при цьому підстави для такого рішення, визначені як у КПК України, так і в міжнародних договорах, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, що визначають порядок, підстави та умови видачі осіб. Водночас дослідження судової практики

України свідчить про те, що є випадки, коли прокурори звертаються із клопотанням про застосування тимчасового арешту і належним чином його не обґрунтовують. Так, наприклад, у результаті розгляду клопотання прокурора про застосування тимчасового арешту до особи на 40 діб до надходження запиту про його видачу від компетентних органів Угорської Республіки суд дійшов до висновку про його необґрунтованість та невідповідність доданих до нього документів вимогам кримінального процесуального законодавства, тому в задоволенні такого клопотання відмовив із таких мотивів. Так, у поданому прокурором міжнародному ордері на арешт, виданому районним судом міста Мішкольц 21.07.2016 р. лише припускається, а не стверджується, що громадянин Угорщини вчинив злочин, крім того, у вказаному документі не зазначено на території якої держави було вчинено злочин. Також прокурором не було подано документи, що підтверджують особу затриманого. Як вбачається з матеріалів справи, прокурор додав до клопотання про застосування тимчасового арешту фотокопії документів на невідомій для суду мові з фотографіями особи, схожої на особу, щодо якої було подано клопотання про застосування тимчасового арешту. При цьому ці документи не були перекладені на українську мову, а відтак суд був позбавлений можливості надати їм належну оцінку. Також прокурором взагалі не надано докази, що підтверджують перебування особи в міжнародному розшуку¹. Слід врахувати недоліки у правозастосовній практиці та окремо наголосити, що якість та обґрунтованість вивчених нами клопотань прокурорів про застосування щодо осіб тимчасового арешту не завжди відповідають вимогам національного законодавства України та положенням міжнародних договорів.

Водночас позиція Генеральної прокуратури з цього питання є іншою. Як зазначено в листі «Про практику застосування міжнародних договорів та окремих положень Кримінального процесуального кодексу України» від 1.08.2017 р. № 14–28, положеннями чинного законодавства

¹ Ухвала слідчого судді Берегівського районного суду Закарпатської області Ільтьо І. І., справа № 297/3031/16-к від 1.12.2016 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63126517>.

встановлено мінімальні вимоги до обсягу документів та відомостей, які надаються суду з клопотанням про застосування тимчасового арешту, оскільки процесуальні рішення ухвалюються в іноземній державі та їх переклад українською мовою на момент затримання особи на території України відсутній¹. Із приводу цього питання зауважимо, що відповідно до положень ч. 1 ст. 29 КПК України кримінальне провадження здійснюється державною мовою. Сторона обвинувачення, слідчий суддя та суд складають процесуальні документи державною мовою. Відповідно вважаємо, що прокурор, звертаючись до слідчого судді із клопотанням про застосування тимчасового арешту повинен надати належним чином оформлені документи, що містять дані про вчинення особою злочину на території іноземної держави, зокрема й забезпечити переклад необхідних документів на українську мову.

З урахуванням вищевикладеного слід зробити висновок, що положеннями КПК України передбачено певні підстави, порядок, строк застосування тимчасового арешту. Водночас у чинному законодавстві слід визначити зміст клопотання про застосування тимчасового арешту, який на сьогодні чітко не унормовано.

5.4.3. Екстрадиційний арешт

Після надходження запиту компетентного органу іноземної держави про екстрадицію до особи може бути застосовано екстрадиційний арешт, який відповідно до п. 9 ч. 1 ст. 541 КПК України, є запобіжним заходом у вигляді тримання особи під вартою з метою забезпечення її видачі (екстрадиції). Положення про екстрадиційний арешт закріплено в міжнародних правових актах. Так, відповідно до пп. f п. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. нікого не може бути позбавлено свободи, крім, зокрема такого випадку і відповідно до процедури, встановленої законом, як законний арешт або затримання особи, щодо якої провадиться

¹ Про практику застосування міжнародних договорів та окремих положень Кримінального процесуального кодексу України: Лист-орієнтування Генеральної прокуратури України від 1.08.2017 № 14–28. С. 3.

процедура екстрадиції¹. У положеннях ст. 60 Конвенції СНД 1993 р. вказано, що після одержання вимоги запитувана Договірною Сторона негайно вживає заходи до взяття під варту особи, видача якої вимагається, за винятком тих випадків, коли видача не може бути здійснена².

Для визначення кількості застосованих запобіжних заходів у вигляді екстрадиційного арешту в Україні слід дослідити статистичні дані. Так, у 2013 р. судами першої інстанції було розглянуто 174 клопотань про застосування екстрадиційного арешту (задоволено — 166); у 2014 р. розглянуто — 92 (задоволено — 86); у 2015 р. розглянуто — 97 (задоволено — 88); у 2016 р. розглянуто — 183 (задоволено — 162); у 2017 р. розглянуто — 128 (задоволено — 111), у 2018 р. розглянуто — 142 (задоволено — 116), у 2019 р. розглянуто — 103 (задоволено — 88)³ (табл. 5.5).

Таблиця 5.5

Дані про кількість розглянутих та задоволених судами 1 інстанції клопотань про застосування екстрадиційного арешту протягом 2013–2019 рр.

Клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді екстрадиційного арешту / рік	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
<i>Розглянуто судами 1 інст.</i>	174	92	97	183	128	142	103
<i>Задоволено судами 1 інст.</i>	166	86	88	162	111	116	88

Екстрадиційний арешт, як і тимчасовий арешт, застосовується до особи виключно на підставі ухвали слідчого судді. Ініціювання застосування екстрадиційного арешту до слідчого судді за місцем тримання особи під вартою покладається винятково на прокурора. Слід звернути

¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

² Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

³ Звіт суддів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма 1-1/1-к. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/.

увагу, що цей запобіжний захід може бути застосовано лише після надходження запиту компетентного органу іноземної держави про видачу особи.

Зміст клопотання про застосування екстрадиційного арешту у положеннях КПК України не визначено. У ч. 2 ст. 584 КПК України вказується лише перелік додатків до такого клопотання. Вважаємо, що у кримінальному процесуальному законі необхідно визначити вимоги до змісту такого клопотання. На нашу думку, у ч. 2 ст. 584 КПК України слід передбачити, що клопотання про застосування екстрадиційного арешту повинно містити: 1) відомості про особу, щодо якої вноситься клопотання (прізвище, ім'я та по батькові, дата та місце народження; громадянство); 2) відомості про затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 3) відомості про запитуючу сторону, яка розшукує особу (найменування держави та компетентного органу або найменування міжнародної організації); 4) відомості про кримінальне провадження запитуючої сторони щодо затриманої особи (відомості про повідомлену компетентним органом запитуючої сторони підозру, обвинувачення, оголошення особи в розшук; відомості про постанову суду або постанову про негайне затримання чи ордер на арешт, або інше розпорядження, яке має таку ж силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої сторони); 5) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, згідно із законом про кримінальну відповідальність запитуючої сторони (статті кримінального закону запитуючої сторони); 6) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, за законодавством України (статті закону України про кримінальну відповідальність із зазначенням виду та міри покарання; строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинене особою кримінальне правопорушення); 7) відомості про обрання тимчасового арешту із зазначенням строків його застосування, якщо його було обрано щодо особи; 8) відомості щодо запиту про видачу особи із зазначенням дати отримання запиту центральним органом України та найменування компетентного органу запитуючої сторони; 9) відомості про проведення екстрадиційної перевірки; 10) посилання на положення КПК

України та міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України (додаток В).

Слід наголосити, що прокурор при ініціюванні екстрадиційного арешту, а слідчий суддя при вирішенні питання про його застосування зобов'язані керуватися не лише вимогами ст. 584 КПК України, а й положеннями про запобіжні заходи, визначеними главою 18 КПК України. Зокрема, мова йде обов'язок слідчого судді суду встановити, чи доводять надані докази обставини, що свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні. Із цього приводу слід наголосити, що відповідно до ст. 585 КПК України для забезпечення видачі особи може застосовуватись запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою.

За результатами розгляду клопотання про застосування екстрадиційного арешту та перевірки усіх обставин, пов'язаних із видачею особи, слідчий суддя виносить ухвалу про застосування екстрадиційного арешту або про відмову в застосуванні екстрадиційного арешту, якщо немає підстав для його обрання. За правилами, встановленими у ч. 5 ст. 196 КПК України, копія ухвали про застосування запобіжного заходу вручається підозрюваному, обвинуваченому негайно після її оголошення. Керуючись положеннями ч. 2 ст. 581 КПК України, яка гарантує особі, стосовно якої розглядається питання про видачу, отримувати переклад судового рішення, можна зрозуміти, що в такому випадку особі повинно бути надано копію ухвали про застосування екстрадиційного арешту в перекладі на мову, якою вона володіє. Ці положення стосуються й отримання копії ухвали про застосування тимчасового арешту (ст. 583 КПК України) або застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави (ст. 585 КПК України).

Строк застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою для забезпечення видачі особи (екстрадиційного арешту) визначається відповідно до положень ч. 1 ст. 197 КПК України та не може перевищувати шістдесяті днів. Строк екстрадиційного арешту обчислюється з моменту взяття під варту, а якщо взяттю під

варту передувало затримання в порядку ст. 582 КПК України, із моменту такого затримання. Строк екстрадиційного арешту може бути продовжений слідчим суддею, але не може тривати більше дванадцяти місяців.

У межах строку екстрадиційного арешту на слідчого суддю, у межах територіальної юрисдикції якого особа перебуває під вартою, законом покладено обов'язок перевіряти наявність підстав для подальшого тримання особи під вартою або її звільнення: 1) за клопотанням прокурора — не рідше одного разу на два місяці (ч. 11 ст. 584 КПК України); 2) за скаргою особи, до якої застосовано екстрадиційний арешт, або її захисника чи законного представника — не частіше одного разу на місяць (ч. 2 ст. 584 КПК України).

Щодо строку застосування екстрадиційного арешту слід врахувати практику ЄСПЛ. Зокрема, у п. 164 рішення у справі «А. та інші проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ визнав, що будь-яке позбавлення свободи у відповідності до ч. 2 ст. 5 § 1 (f) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод буде виправданим лише до тих пір, поки йде процес депортації або екстрадиції. Якщо така процедура не виконується з належною ретельністю, позбавлення волі перестає бути допустимим відповідно до статті 5 § 1 (f) Конвенції («*A. and Others v. the United Kingdom*», заява 3455/05, § 164 від 19 лютого 2009 року)¹. Крім того, щоб не бути кваліфікованим як свавільне тримання під вартою, відповідно до статті 5 § 1 (f) Конвенції, має здійснюватися сумлінно, воно повинно бути безпосередньо пов'язане з підставою взяття під варту, на яку посилається Уряд, місце та умови тримання під вартою повинні бути належними; а його тривалість не повинна перевищувати розумного строку, необхідного для цілей, які переслідуються («*Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*», заява № 10486/10, § 117, від 20 березня 2012 року)².

Практика ЄСПЛ свідчить про окремі випадки порушення Україною положень ч. 2 статті 5 § 1 (f) Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод під час

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «А. та інші проти Сполученого Королівства» («*A. and Others v. the United Kingdom*»), заява № 3455/05, від 19 лютого 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Йох-Екале Мванье проти Бельгії» («*Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique*»), заява № 10486/10, від 20 березня 2012 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108155>.

здійснення екстрадиції. Зокрема, у п. 20 рішення у справі «Новік проти України» ЄСПЛ встановив, що відбулося порушення пункту 1 статті 5 Конвенції, оскільки протягом двадцяти восьми днів перебування заявника під вартою, поки тривала процедура екстрадиції, відповідні органи не діяли з належною сумлінністю («*Novik v. Ukraine*», заява № 48068/06, § 20 від 18 грудня 2008 року)¹. Крім того, що стосується якості національного закону, який регулює тримання під вартою в очікуванні екстрадиції, ЄСПЛ розглядав схожі порушення у справах проти України («*Soldatenko v. Ukraine*», заява № 2440/07, §§ 114, 126, від 23 жовтня 2008 року², «*Svetlorusov v. Ukraine*», заява № 2929/05, §58, від 12 лютого 2009 року³).

Відповідно до ч. 13 ст. 584 КПК України, звільнення особи з-під екстрадиційного арешту слідчим суддею не перешкоджає повторному його застосуванню з метою фактичної передачі особи іноземній державі на виконання рішення про видачу, якщо інше не передбачено міжнародним договором України. Слід зауважити, що положення цієї статті не містить жодних умов, як-от зміна обставин справи, поява нових доказів чи ризиків, отримання документів від іноземної держави, необхідних для вирішення питання про повторне застосування цього запобіжного заходу. Тому в КПК України слід передбачити підстави, що дозволяють повторно застосувати до особи екстрадиційний арешт із метою передачі іншій державі.

Особливості застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави

Чинним законодавством передбачена можливість застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави (ст. 585 КПК України). У такому випадку до особи може бути обрано один із таких запобіжних заходів, як особисте зобов'язання, особиста порука, застава,

¹ Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Новік проти України» (*Novik v. Ukraine*), заява № 48068/06, від 18 грудня 2008 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_442.

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Солдатенко проти України» («*Soldatenko v. Ukraine*»), заява № 2440/07, від 23 жовтня 2008 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_504.

³ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Світлорусов проти України» («*Svetlorusov v. Ukraine*»), заява № 2929/05, від 12 лютого 2009 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_484.

домашній арешт. За результатами дослідження статистичних даних встановлено, що ці види запобіжних заходів застосовуються рідше, ніж екстрадиційний арешт. Так, у 2013 р. судами першої інстанції було розглянуто 4 клопотання про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою (задоволено — 1); у 2014 р. розглянуто — 6 (задоволено — 2); у 2015 р. не було випадків розгляду таких клопотань; у 2016 р. розглянуто — 28 (задоволено — 22); у 2017 р. розглянуто — 24 (задоволено — 22); у 2018 р. — розглянуто — 21 (задоволено — 18), у 2019 р. розглянуто — 44 (задоволено — 43)¹. (Табл. 5.6).

Таблиця 5.6.

Дані про кількість розглянутих та задоволених судами I інстанції клопотань про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави протягом 2013–2019 рр.

Клопотання про застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави / рік	2013 р.	2014 р.	2015 р.	2016 р.	2017 р.	2018 р.	2019 р.
Розглянуто судами 1 інст.	4	6	0	28	24	21	44
Задоволено судами 1 інст.	1	2	0	22	22	18	43

Порівнюючи показники застосування екстрадиційного арешту та запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, прослідкуємо таку тенденцію, що вони обираються рідше (додаток А. Рис. А.9)

Вивчення судової практики України свідчить про непоодинокі випадки, коли застосування запобіжного заходу, окрім екстрадиційного арешту, спричиняє ухилення особи від органів досудового розслідування й суду та відповідно унеможливорює фактичну передачу цієї особи іноземній державі. Так, наприклад, 15.10.2014 р. слідчим суддею Суворовського районного суду міста Херсона відносно громадянина Російської Федерації, який розшукується за

¹ Звіт суддів першої інстанції про розгляд матеріалів кримінального провадження за 2013–2019 рр. Форма 1–1/1-к. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/.

вчинення злочинів, передбачених ч. 1 ст. 228 (незаконне придбання без мети збуту наркотичних засобів у значному розмірі), п. «б» ч. 3 ст. 228.1 (незаконний збут наркотичних засобів у значному розмірі), ч. 1 ст. 30, п. «г» ч. 4 ст. 228.1 (приготування до незаконного збуту наркотичних засобів у великому розмірі, вчинене групою осіб за попередньою змовою) КК Російської Федерації, було застосовано екстрадиційний арешт на 60 діб¹. 22.10.2014 р. Апеляційним судом Херсонської області вказана ухвала була скасована, внаслідок чого особу звільнено з-під варти і він почав переховуватися від органів досудового розслідування та суду. Проте 25.12.2014 р. цю особу було затримано співробітниками Суворовського РВ УМВС України для подальшого застосування екстрадиційного арешту. Проте слідчим суддею було відмовлено в задоволенні клопотання прокурора Суворовського району м. Херсона про застосування відносно нього екстрадиційного арешту і застосовано запобіжний захід у вигляді особистого зобов'язання. Суд мотивував своє рішення тим, що особа має міцні соціальні зв'язки, за місцем проживання позитивно характеризується, має на утриманні сім'ю та неповнолітню сестру, відсутні ризики, передбачені ст. 177 КПК України для застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою². Внаслідок такого рішення особа знову почала переховуватися від органів досудового розслідування та суду. Однак 26.02.2015 р. ця особа була затримана вдруге. І слідчий суддя знову відмовив у задоволенні клопотання прокурора про застосування відносно особи екстрадиційного арешту, мотивуючи це тим, що ухвалою слідчого судді Суворовського районного суду м. Херсона від 26.12.2014 р. для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави щодо особи вже застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, у

¹ Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Головка О. В., справа № 668/14333/14-к від 15.10.2014 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50439402>.

² Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Головка О. В., справа № 668/17984/14-к від 26.12.2014 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50439970>.

вигляді особистого зобов'язання, яке він не порушував¹. На наше переконання, це рішення слідчого судді явно не відповідає вимогам ч. 3 ст. 585 КПК України, де передбачено, що в разі порушення особою, щодо якої розглядається запит про її видачу, умов обраного запобіжного заходу слідчий суддя за клопотанням прокурора має право постановити ухвалу про застосування екстрадиційного арешту для забезпечення видачі особи.

У наведеному прикладі наявні факти, коли слідчий суддя, обираючи запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави, розраховує на порядну поведінку особи, яка не збирається ухилитися від органів досудового розслідування або суду. Проте окреслена вище ситуація свідчить про те, що особа, до якої застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, не виконує процесуальних обов'язків, покидає місце постійного проживання та переховується від органів досудового розслідування та/або суду.

У контексті реалізації положень ст. 585 КПК України щодо можливості застосування альтернативного тримання під вартою запобіжного заходу звернемося до міжнародних договорів. У Європейській конвенції про видачу правопорушників 1957 р. містяться положення про застосування тимчасового арешту (ч. 1 ст. 16)². У Конвенції СНД 1993 р. вказано на можливість взяття під варту особи, видача якої вимагається, за винятком тих випадків, коли видача не може бути здійснена (ст. 60)³. Тобто в міжнародних договорах, які ратифіковані Верховною Радою України, не передбачена можливість застосування будь-якого запобіжного заходу, окрім такого, що пов'язаний із триманням під вартою особи для забезпечення її видачі. У зв'язку із вказаним, ми пропонуємо виключити положення

¹ Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Зубова О. С., справа № 668/2583/15-к від 28.02.2015 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51338288>.

² Європейська конвенція про видачу правопорушників: Міжнародний документ від 13.12.1957 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033.

³ Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

ст. 585 КПК України, оскільки вони не відповідають міжнародним договорам України.

Слід наголосити, що відповідно до положень ч. 4 ст. 9 КПК України, у разі, якщо норми КПК суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України. Крім того, статтею 15 Закону України «Про міжнародні договори України» визначено, що чинні міжнародні договори України підлягають сумлінному дотриманню Україною відповідно до норм міжнародного права¹. Враховуючи вказані законодавчі положення, слід констатувати, що, з одного боку, законодавець передбачив можливість застосування альтернативних тримання під вартою запобіжних заходів для забезпечення видачі особи на запит іноземної держави (ст. 585 КПК України), з іншого — передбачив пріоритет застосування міжнародних договорів, ратифікованих Верховною Радою України, над національним законодавством. У зв'язку із вказаним, слід наголосити, що під час застосування запобіжного заходу до особи при розгляді питання про її екстрадицію необхідно застосовувати положення міжнародних договорів, а саме, якщо це прямо передбачено у відповідному договорі, вирішувати питання про тримання особи під вартою з метою забезпечення її видачі (тобто екстрадиційний арешт), а не інший запобіжний захід.

У підсумку підкреслимо, що застосування запобіжних заходів до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України, є складовою та невід'ємною частиною інституту екстрадиції у кримінальному процесуальному та міжнародному праві. Тимчасовий арешт та екстрадиційний арешт за правовою природою є специфічними видами тримання під вартою, що застосовуються в особливому порядку і спрямовані на забезпечення можливої видачі особи.

Положення чинного кримінального процесуального законодавства, що регламентують порядок застосування

¹ Про міжнародні договори України: Закон України 29.06.2004 № 1906-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.

запобіжних заходів під час екстрадиції, потребують свого удосконалення та приведення у відповідність до міжнародних правових актів, зокрема необхідно: 1) визначити у ст. 208 КПК України підстави для здійснення затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 2) передбачити обов'язкову участь захисника у процесі видачі особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (екстрадиції); 3) визначити зміст і вимоги до клопотання про застосування тимчасового арешту (ст. 583 КПК України) та екстрадиційного арешту (ст. 584 КПК України); 4) виключити положення ст. 585 КПК України як такі, що суперечать міжнародним договорам України.

Висновки до розділу 5

1. Встановлено невідповідність положень КПК України нормам законів України «Про Конституційний Суд України» та «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» у частині унормування порядку обрання запобіжних заходів судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Наголошено на необхідності унормування цього порядку, у зв'язку з чим запропоновано новий зміст ст. 482 КПК України «Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання і обрання запобіжного заходу судді, судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини».

2. Висловлено переконання, що відміна депутатської недоторканності, яка відбулась у зв'язку зі змінами до ст. 80 Конституції України, фактично засвідчила запровадження видозміненої форми імунітету від кримінального переслідування. Встановлено невідповідність положень абз. 1 та абз. 5 ч. 2 ст. 482–2 КПК України. Вказано на те, що поза межами правової визначеності залишився порядок здійснення затримання народного депутата під час вчинення ним злочину або безпосередньо після його вчинення у випадку, якщо тяжкий або особливо тяжкий злочин не пов'язаний із застосуванням насильства. Зазначено про

необхідність вирішення цих проблем шляхом внесення змін до ч. 2 ст. 482–2 КПК України.

3. Досліджено особливості обрання загальних та спеціального запобіжного заходу щодо неповнолітнього крізь призму критеріїв «ефективності» та «доцільності». Доведено, що особисте зобов'язання для неповнолітнього є малоефективним заходом, оскільки не усвідомлюється ним у повній мірі, не забезпечує належний контроль за його поведінкою та не здійснює стримуючого впливу. Крім цього, недоцільним та неефективним є обрання застави, коли внесення коштів здійснюють близькі родичі або члени сім'ї неповнолітнього. Розкрито переваги обрання домашнього арешту щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого та наголошено, що з огляду на його можливість бути альтернативою триманню під вартою він є доцільним та ефективним. Це підтверджується й статичними даними (протягом 2013–2019 рр. домашній арешт застосовувався до неповнолітніх у 27–47 % випадків). Обґрунтована позиція щодо доцільності покладення контролю за виконанням ухвали про обрання домашнього арешту щодо неповнолітнього на підрозділ ювенальної превенції органів Національної поліції, що зумовлює необхідність внесення змін до відомчих нормативно-правових актів. Звернуто увагу, що хоча передання під нагляд є одним із найефективніших запобіжних заходів, на практиці положення щодо його застосування реалізується в одиничних випадках.

4. Констатовано, що всупереч вимогам міжнародно-правових актів, обрання тримання під вартою не є винятковим заходом, оскільки в різні роки дії чинного КПК України він застосовувався до неповнолітніх у 30–53 % випадків. Враховуючи рекомендації Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, а також із метою зміни підходу в поводженні з підлітками наголошено на необхідності створення в Україні спеціально призначених установ для тримання під вартою неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених. У таких установах повинен працювати персонал, який спеціально

навчений поводженню з неповнолітніми, забезпечено умови для їхнього навчання.

5. Піддано критичному аналізу традиційне бачення щодо визнання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, як особи, стосовно якої може бути застосовано запобіжний захід та запропоновану нову назву цих заходів. Враховуючи відсутність унормування поняття, порядку та строків застосування таких заходів, як: 1) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; 2) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, визначено їх сутність та сформульовано зміст нових статей 508-1, 508-2 КПК України. Здійснено додаткову аргументацію позиції щодо потреби врахування положень Закону України «Про психіатричну допомогу» під час застосування окреслених заходів, зокрема щодо порядку надання такої допомоги.

6. Обґрунтовується наукова позиція про необхідність визначення в ч. 1 ст. 208 КПК України додаткового випадку для затримання: якщо особа перебуває в міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав. За результатами дослідження проблем реалізації прав особи, затриманої за вчинення кримінального правопорушення за межами України, акцентовано увагу на необхідності вжиття заходів уповноваженою службовою особою для найшвидшого забезпечення явки перекладача. Запропоновано передбачити обов'язкову участь захисника у процесі екстрадиції особи, визначивши відповідні зміни у ст. 52 КПК України.

7. Сформульовано зміст клопотання про застосування тимчасового арешту та екстрадиційного арешту, який запропоновано унормувати в ч. 4 ст. 583 та ч. 2 ст. 584 КПК України. Висловлено наукову позицію про необхідність виключення положень ст. 585 КПК України щодо можливості застосування запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення екстрадиції як таких, що суперечать міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

ВИСНОВКИ

Дослідження теоретико-прикладних проблем, пов'язаних із застосуванням запобіжних заходів у кримінальному судочинстві, дозволило сформулювати такі висновки:

1. Історико-правове дослідження інституту запобіжних заходів дозволило уявити, що він пройшов тривалий шлях розвитку та становлення. Фактично, до першої половини ХІХ ст. у нормативних джерелах не виокремлювались певні види запобіжних заходів. Вперше система запобіжних заходів була визначена у Зводі законів Російської імперії 1832 р., проте порядок їх застосування був ще недостатньо врегульований. Унормування цього питання удосконалено у 1864 р. у зв'язку з прийняттям Статуту кримінального судочинства, у якому, окрім видів та порядку застосування запобіжних заходів, також було визначено засоби щодо забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність. Радянський період розвитку кримінального судочинства, й зокрема інституту запобіжних заходів, пов'язано з дією КПК УСРР 1922, 1927 рр., КПК УРСР 1960 р., положення яких поступово удосконалювали процесуальний порядок обрання запобіжних заходів. Суттєві новації, що змінили підхід до процесу застосування запобіжних заходів, були закладені у 2001 р. у зв'язку з проведенням «малої судової реформи». Новий етап пов'язаний з прийняттям у 2012 р. чинного КПК України, який поклав початок у наближенні сучасної системи кримінального судочинства, й зокрема інституту запобіжних заходів, до міжнародних стандартів щодо захисту прав людини.

2. На основі аналізу іманентних ознак сформульовано визначення запобіжних заходів, під якими пропонується розуміти різновид заходів забезпечення кримінального провадження правообмежувального та примусового

характеру, які застосовуються за наявності достатніх підстав слідчим суддею, судом щодо підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, особи, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), основною метою яких є забезпечення виконання покладених на особу обов'язків, а також запобігання спробам її можливої неправомірної поведінки. Обмеження прав, свобод та законних інтересів особи, що зумовлено застосуванням запобіжних заходів, повинно бути мінімальним і дійсно необхідним. З урахуванням положень ст. 8 ЄКПЛ визначено критерії, за умови дотримання яких обмеження прав особи під час застосування запобіжного заходу може бути визнано виправданим: 1) законність; 2) легітимність мети; 3) необхідність.

3. З'ясовано змістовне наповнення процесу застосування запобіжних заходів. Встановлено, що законодавець, вживаючи терміни «застосування» та «обрання» відносно запобіжних заходів в одних випадках визначає їх як синоніми, в інших — вкладає в них різний зміст. Доведено, що дефініція «застосування» в контексті реалізації норм щодо запобіжних заходів є родовим для таких понять, як ініціювання, обрання, продовження строку, зміна, скасування, припинення дії. Окреслені етапи процесу застосування запобіжних заходів є принципово різними, кожен з них має унікальне змістове наповнення та передбачає специфічну діяльність правозастосувача.

4. Дослідження наукових джерел та слідчо-судової практики засвідчило необхідність перегляду законодавчого підходу відносно визначення учасників процесу застосування запобіжних заходів, що передбачає: по-перше, уніфікацію нормативного урегулювання можливості учасників кримінального провадження ініціювати застосування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження; по-друге, чітке урегулювання питання щодо можливості застосування запобіжних заходів стосовно засудженого; по-третє, надання повноваження приймати рішення про застосування особистого зобов'язання

та особистої поруки слідчому, за погодженням з прокурором, прокурору; по-четверте; виключення особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, із переліку осіб, стосовно якої може бути обрано запобіжний захід.

5. Порядок обрання, зміни, продовження строку та скасування запобіжних заходів на різних стадіях кримінального провадження має неоднаковий ступень урегульованості. Під час здійснення досудового розслідування та провадження у суді першої інстанції даний порядок законодавчо визначений більш чітко, ніж на інших стадіях. Повноваження судів апеляційної інстанції щодо вирішення даного питання конкретизовано посиленням на відповідні повноваження судів першої інстанції. Питання застосування запобіжного заходу судом касаційної інстанції на законодавчому рівні не унормовано. Констатовано, що Верховний Суд є компетентним у питаннях обрання, зміни, продовження строку чи скасування запобіжного заходу, а регламентація порядку прийняття судом касаційної інстанції рішення з даного питання має відсильний характер до процедур застосування запобіжного заходу в суді першої інстанції.

6. Установлено специфіку юридичних і фактичних підстав застосування запобіжних заходів. Юридичною підставою є правозастосовний акт, тобто ухвала або вирок, в якому відображається рішення слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу. Визначено, що фактичною підставою застосування запобіжних заходів є достатні об'єктивні дані, що вказують на можливість вчинення підозрюваним, обвинуваченим, засудженим неправомірної поведінки під час досудового розслідування, судового провадження. Фактичну підставу застосування запобіжних заходів пов'язано із наявністю «ризиків» неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого. Обґрунтовано позицію про те, що повідомлення про підозру слід розглядати не як підставу застосування запобіжних заходів, а як обставину, за наявності якої у кримінальному провадженні породжується можливість обрати певний вид

запобіжного заходу та визначається суб'єкт, щодо якого він може бути застосований.

7. Прийняття судового рішення про застосування запобіжного заходу, як окремий етап правозастосовного процесу, складається з таких підетапів: 1) здійснення підготовчих дій до розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу; 2) формування та фіксація в проекті судового рішення державновладного індивідуального припису слідчого судді, суду; 3) перевірка відповідності проекту судового рішення чинним джерелам права; 4) ухвалення судового рішення; 5) доведення змісту прийнятого судового рішення до особи, щодо якої застосовано запобіжний захід. Межі дослідження вагомості доказів про вчинення особою кримінального правопорушення під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу полягають в оцінці слідчим суддею, судом достатності доказів, а не у встановленні доведеності вини особи.

8. Особисте зобов'язання та особиста порука, маючи спільну ознаку щодо найменшого ступеня обмеження прав особи, відрізняються за кількісними показниками їх застосування. Причинами такого явища є те, що обрання особистої поруки вимагає здійснення додаткових дій, пов'язаних із залученням поручителя. З точки зору правозастосування, особиста порука, є далеко не ідеальним запобіжним заходом, оскільки законодавцем не вирішено низку важливих питань, зокрема, стосовно порядку залучення поручителя, його процесуального статусу, засобів впливу поручителя на підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, що зумовило розробку змін і доповнень до КПК України. Для надання практичної допомоги правозастосувачу сформовано рекомендації щодо порядку застосування особистої поруки.

9. Застава, як майновий запобіжний захід, пройшовши тривалий шлях розвитку у національному законодавстві, не засвідчила «популярність» у застосуванні на практиці, що обумовлено не стільки законодавчими прогалинами, скільки її сутністю, яка полягає в економічних механізмах утримання особи від неналежної поведінки та виконання зобов'язань.

Акцентовано, що встановлення нормативних обмежень щодо випадків обрання застави є незаконним та свідчитиме про порушення засади презумпції невинуватості. Висловлено аргументацію щодо потреби у запровадженні законодавчого механізму визначення легальності походження коштів, внесених у якості застави, у зв'язку з чим запропоновано процесуальний порядок встановлення слідчим суддею, судом розміру доходів особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу.

10. Розглянуто теоретико-прикладні проблеми процесуального порядку застосування домашнього арешту. Доведено, що законодавча ідея щодо «повернення» домашнього арешту до системи запобіжних заходів та його «оновлення» у чинному КПК України є виправданою та доцільною, як з огляду на переваги для підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, так і з позиції дієвості для кримінального провадження. Дослідження нормативного закріплення та практики застосування домашнього арешту засвідчило декілька проблемних питань, що вимагають законодавчого урегулювання, зокрема стосовно: а) визначення місця домашнього арешту, коли особа захворіла та її слід госпіталізувати; б) визначення максимального строку тримання особи під домашнім арештом з урахуванням строків досудового розслідування; в) суб'єкта подання клопотання про продовження строку тримання особи під домашнім арештом; г) обмеження у застосуванні цілодобового домашнього арешту, коли підозрюваний, обвинувачений, засуджений проживає один.

11. Винятковість як ознака тримання під вартою закріплена на рівні міжнародного та національного законодавств. Втім, правозастосовні реалії свідчать про інше — найсуворіший запобіжний захід є таким, що обирається найчастіше. Станом на 2019 р. тримання під вартою застосовувалось більше, чим до 55 % підозрюваних, обвинувачених. Аналіз матеріалів кримінального провадження, рішень ЄСПЛ у справах проти України засвідчив наявну проблему недостатнього обґрунтування обрання та продовження строків тримання під вартою. З

метою недопущення окресленої проблематики необхідним є належне обґрунтування застосування «виняткового» запобіжного заходу, що повинно полягати у наведенні слідчим суддею, судом достатніх підстав для тримання особи під вартою, посиленні у судовому рішенні на обставини, що аргументують ризики неправомірної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, засудженого.

12. Можливість внесення застави як альтернативи триманню під вартою є позитивною новацією КПК України 2012 року, оскільки дані положення є проявом гуманності та демократичності. Втім, на практиці даною можливістю користуються доволі рідко: протягом 2013–2019 рр. кількість осіб, звільнених з під-варти у зв'язку із внесенням застави, становила 2,7 % — 5,2 %. Авторська позиція з приводу даної новації полягає у тому, що призначення розміру застави при обранні тримання під вартою повинно стати правом слідчого судді, суду, а не його обов'язком.

13. Законодавством передбачено наступні види затримання: 1) затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу; 2) законне затримання; 3) затримання уповноваженою службовою особою; 4) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 5) превентивне затримання. Крім того, у КПК України визначено порядок затримання керівником дипломатичного представництва чи консульської установи України, капітаном судна. Кожен вид затримання має певні особливості здійснення. Проведене дослідження дозволило встановити низку проблем у нормативному забезпеченні та практиці здійснення кожного з видів затримань. Виявлено вивкривлення у розумінні правозастосувача статусу уповноваженої службової особи та порядку здійснення затримання, передбаченого ст. 208 КПК України. Констатовано порушення прав затриманої особи внаслідок неправильного розуміння даного порядку, які спричиняють винесення ЄСПЛ рішень проти України. Розроблено комплексні заходи, які доцільно здійснити з метою усунення прогалин у законодавчій регламентації та проблем у правозастосовній практиці.

14. Дослідження порядку обрання запобіжних заходів щодо окремої категорії осіб засвідчило факт неузгодженості положень КПК України з низкою нормативно-правових актів. Встановлено відсутність унормування в КПК України особливостей порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання і обрання запобіжного заходу щодо судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Запропоновано нормативну конструкцію, яка забезпечить усунення законодавчих прогалин.

15. Виявлено особливості застосування запобіжного заходу щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого крізь призму критеріїв ефективності та доцільності. Встановлено, що оцінка даних критеріїв в більшій мірі, має прогностичний характер. Разом з тим, слід виходити із того, що найефективнішим запобіжним заходом для неповнолітнього є передання під нагляд, який з огляду на дослідження на практиці застосовується в одиничних випадках. Домашній арешт як альтернатива триманню під вартою має певні переваги, а відтак його обрання щодо неповнолітніх є більш доцільним та ефективним. Враховуючи нагальну потребу у зміні підходу щодо поводження з неповнолітніми підозрюваними, обвинуваченими, наголошено на необхідності створення в Україні спеціально призначених установ для тримання їх під вартою.

16. До особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, під час кримінального провадження можуть бути обрані два види заходів: 1) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом, 2) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. Висловлено авторську позицію щодо необхідності іменування даних заходів не запобіжними, а заходами щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи характеру або вирішувалося питання про їх застосування. Наголошено на відсутності визначення у КПК України поняття та строків даних заходів, порядку їх обрання

та зміни, у зв'язку з чим розроблено зміст нових статей 508–1, 508–2 КПК України, присвячених унормуванню їх сутності та процесуального порядку застосування.

17. Встановлено особливості процесуального порядку застосування запобіжних заходів для забезпечення екстрадиції особи, якими є: 1) затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 2) тимчасовий арешт; 3) екстрадиційний арешт; 4) запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою. Обґрунтовано позицію, що положення чинного кримінального процесуального законодавства, що регламентують порядок застосування окреслених запобіжних заходів, потребують удосконалення та приведення у відповідність до міжнародних договорів, зокрема, в частині: 1) визначення у ст. 208 КПК України підстави для здійснення затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України; 2) передбачення обов'язкової участі захисника у процесі видачі особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (екстрадиції); 3) визначення змісту і вимог до клопотання про застосування тимчасового арешту (ст. 583 КПК України) та екстрадиційного арешту (ст. 584 КПК України); 4) виключення положень ст. 585 КПК України як таких, що суперечать міжнародним договорам.

18. За результатами наукового пошуку з метою підвищення ефективності реалізації чинного законодавства України в частині правового регулювання порядку застосування запобіжних заходів розроблено проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів України щодо вдосконалення процесуального порядку застосування запобіжних заходів», яким запропоновано:

- доповнити КПК України: статтями 67–1, 143–1, 184–1, 508–1, 508–2, статтю 181 частиною 7, статтю 200 частиною 6;

- внести зміни та доповнення до п. 25 ч. 1 ст. 3, ч. 2 ст. 52, ч. 2 ст. 131, ч. 1 ст. 168, ч.ч. 2, 4 ст. 176, ч.ч. 1, 2 ст. 177; ч. 1 ст. 178, ч. 1 ст. 179; ч.ч. 1, 2, 4 ст. 180, ч.ч. 1, 3, 6 ст. 181, ч.ч. 4, 7 ст. 182, ч. 3 ст. 183, ч. 3 ст. 187, ч.ч. 1, 2 ст. 188, п. 6 ч. 1 ст. 190, ч.ч. 1, 5 ст. 191, ч. 1 ст. 193, ч.ч. 5 — 7 ст. 194, ч.ч. 1, 2, 5 ст. 196; ч. 4 ст. 201, ст. 207, ч.ч. 1, 3 ст. 208, ч. 2 ст. 211, ч. 3 ст. 213, ч. 3

ст. 214, ч. 1 ст. 303, ч. 1 ст. 309, ч.ч. 1, 3 ст. 331, ст. 482, ч. 2 ст. 482-2, ч. 1 ст. 492, ч. 6 ст. 493, ст. 508, ч. 4 ст. 583, ч. 2 ст. 584 КПК України;

- виключити з КПК України: п. 12 ч. 1 ст. 178, ч. 4 ст. 183, п. 2.ч. 3. ст. 190, ст. 585.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абламский С. Е. Сучасний стан регламентації порядку затримання судді чи обрання стосовно нього запобіжного заходу. *Наука і правоохорона*. 2017. № 4(38). С. 226–231.

2. Агакерімов О. Н. Домашній арешт в системі запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2016. 246 с.

3. Агакерімов О. Н. Зміна місця виконання домашнього арешту як проблемний аспект сфери застосування цього запобіжного заходу. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2015. № 4. С.83–85.

4. Аналіз практики затримання слідчими підозрюваних, обрання їм запобіжних заходів, повідомленні про підозру особам в учиненні кримінальних правопорушень слідчими органів внутрішніх справ України протягом 2014 року (від 31 січня 2015 р. №13/5/1-129). Документ МВС України.

5. Аналітичний звіт за результатами моніторингу і оцінки системи Custody Records в ізоляторах тимчасового тримання Національної поліції України. 2019. 64 с. URL: <http://ecpl.com.ua/news/15460/>.

6. Ангеленюк А.-М. Ю. Затримання підозрюваного уповноваженою особою в провадженнях про незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин (процесуальні та криміналістичні аспекти) : монографія. Львів : ЛьвДУВС, 2018. 176 с.

7. Асташенков В. Г. Некоторые этико-правовые проблемы деятельности следователя *Проблемы правового статуса личности в уголовном процессе*. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1981. С. 101–102.

8. Ахтирська Н. М. Судовий контроль за екстрадиційним процесом: підстави для тимчасового та екстрадиційного арешту. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 10. С. 139–145.

9. Бабій І. В. Досудове провадження у кримінальних справах щодо окремих службових осіб, які обіймають особливо відповідальне становище : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2009. 20 с.

10. Балтабаев К. Т. Домашний арест в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан : автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.09. Караганда, 2001. 30 с.

11. Баришніков А. Обшук особи за новим КПК України: теоретичні та практичні проблеми. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2015. № 7/8. С. 35–42.

12. Басай В. Д., Савченко В. А., Садова Т. В. Кримінальний процес України, Республіки Польщі та ФРН: порівняльний аналіз : навч. посіб. Київ : Алерта, 2015. 480 с.

13. Безлепкин Б. Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину судебными органами : учеб. пособ. Москва : Академия МВД СССР, 1979. 204 с.

14. Безрукава А. Умови обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Право України*. 2013. № 6. С. 316–321.

15. Безрукава А. Ф. Домашній арешт в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2014. 20 с.

16. Безрукава А. Ф. Особливості обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 3. С. 124–129.

17. Бельмаз А. П. Проблемні питання домашнього арешту як запобіжного заходу у кримінальному процесі України. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2013. Вип. 4. Том 2. С. 135–138.

18. Білоус О. В. Окремі питання застосування домашнього арешту у кримінальному провадженні. *Юридична наука*. 2014. № 10. С. 97–103.

19. Бірса О. Застосування запобіжних заходів: погляд слідчого судді. URL: <https://uba.ua/documents/events/2018/8-911%20crim/Birsa.pdf>.

20. Богданчиков С. В. Залог в уголовном судопроизводстве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук:

12.00.09. Москва, 2010, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/zalog-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-0>.

21. Божьев В. П., Ефимичев С. П., Михайлов В. А. Уголовный процесс. Общая часть : учеб. / В. П. Божьев (ред.). Москва : Спарк, 1997. 193 с.

22. Бондаренко О. Особисте зобов'язання як форма процесуального забезпечення участі осіб у кримінальному провадженні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2014. № 2 (35). С. 66–70.

23. Бубир Ю. В. Процесуальні гарантії прав підозрюваного під час застосування запобіжних заходів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Х., 2014. 226 с.

24. Буланова Н. В. Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений (проблемы совершенствования законодательной регламентации и правоприменения) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2004. 36 с.

25. Булатов Б. Б., Николюк В. В., Цоколова О. И. Меры пресечения в уголовном процессе : учеб.-практ. пособ. Москва : ВНИИ МВД России, 2005. 90 с.

26. Буряков А. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1967. 15 с.

27. Буценко А. П. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Систематизований дайджест рішень Європейського суду з прав людини / Харківська правозахисна група. Харків : Права людини, 2009. 432 с.

28. В Киеве подозреваемый мужчина сбежал после внесения залога 260 тысяч гривен: *Украинские национальные новости*. 22.06.2018 г. URL: <https://www.unn.com.ua/ru/news/1737521-u-kiyevi-pidozryuvaniy-cholovik-vtik-pislya-vnesennya-zastavi-260-tisyach-griven>.

29. В сумнозвісної Нелі Штепи зламався браслет стеження, її відпустили додому. *Сайт: «5. Перший. Український інформаційний»*. URL: <https://www.5.ua/suspilstvo/v-sumnozvisnoi-neli-shtepy-zlamavsia-braslet-stezhennia-iividpustyly-dodomu-155883.html>.

30. Вакуленко О. Ф. Досудове розслідування кримінальних проваджень щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2017. 236 с.

31. Василенко Д. Л. Обмеження окремих прав громадян під час досудового провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2008. 215 с.

32. Великие реформы 60-х гг. в их прошлом и настоящем / под ред. И. В. Гессена. Санкт-Петербург : Тип. Ф. Вайсберга и П. Гершунина, 1905 г. 267 с.

33. Величко А. В. Правовое регулирование применения залога как меры пресечения в уголовном процессе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2001, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/pravovoe-regulirovanie-primeneniya-zaloga-kak-mery-presecheniya-v-ugolovnom-protssesse>.

34. Верхогляд О. В. Проблеми забезпечення прав заставодавця у кримінальному процесі України. *Питання боротьби зі злочинністю*: збірник наук. праць. Харків : Право. 2010. Вип. 20. С. 260–269.

35. Вершинина С. И. Залог в системе мер пресечения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Самара, 1998, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/zalog-v-sisteme-mer-presecheniya>.

36. Взаємодія слідчого з іншими органами і підрозділами при розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень : навч. посіб. / С. Є. Абламський, О. О. Юхно, Т. Г. Фоміна та ін. Вид. 2-е, допов. і перероб. Харків : ФОП Панов А. М., 2019. 209 с.

37. Виборчий кодекс України : закон України від 19.12.2019 № 396-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/396-20>.

38. Викторский С. И. Русский уголовный процесс. Изд. 2-е, испр. и доп. Москва : Изд. А. А. Карцева, 1912. 426 с.

39. Винокур О. В. Захист прав підозрюваного при затриманні та застосуванні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 257 с.

40. Вирок Апеляційного суду Івано-Франківської області від 26.01.2017 р., справа № 345/3393/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64332624>.

41. Вирок Березнівського районного суду Рівненської області від 1.02.2018 р., справа № 555/2154/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71932149>.

42. Вирок Дергачівського районного суду Харківської області від 22.12.2017 р., справа № 619/3668/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71249435>.

43. Вирок Ізюмського міськрайонного суду Харківської області від 5.01.2015 р., справа № 623/5108/14-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42212147>.

44. Вирок Комінтернівського районного суду м. Харкова від 21.12.2017 р., справа № 641/8102/17 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71249813>.

45. Вирок Московського районного суду м. Харкова від 12.12.2017 р., справа № 643/12738/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70966100>.

46. Вирок Московського районного суду м. Харкова від 14.12.2017 р., справа № 643/5196/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71013069>.

47. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність до Закону України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України» : Висновок Головного науково-експертного управління від 25.10.2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67036.

48. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» щодо превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, на строк понад ніж 72 години» : Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону № 4312а від 21.07.2014 р. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=51738&pf35401=309582>.

49. Вільгушинський М. Й., Ліхолетова Ю. А. До питання застосування домашнього арешту як запобіжного заходу відповідно до Кримінального процесуального кодексу України. *Адвокат*. 2012. № 11. С. 9–13.

50. Волков К. Д. Забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність під час застосування

запобіжних заходів у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2015. 245 с.

51. Волков К. Д. Особливості забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканість у кримінальному провадженні за Соборним уложенням 1649 року. *Юридичні науки: історія, сучасний стан та перспективи досліджень*: міжнар. наук.–практ. конф. (м. Київ, 15–16 трав. 2015 р.) У 2 ч. Ч. II Київ : Центр правових наукових досліджень, 2015. С. 74–75.

52. Временное положение о народных судах и революционных трибуналах от 20 февраля 1919 г. *Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины*. 1919. Ч. 14. Ст. 154.

53. Гасанов Р. Н. Дізнання як форма досудового розслідування. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Вип. 1–1. С. 3–8.

54. Генпрокуратура повідомила про підозру голові Апеляційного суду м. Києва Чернушенку. *Сайт «Протокол»*. 25.06.2015 р. URL: https://protocol.ua/ua/genprokuratura_povidomila_pro_pidozru_golovi_apelyatsiynog_o_sudu_m_kieva_chernushenku/.

55. Гловюк І. В. Актуальні питання вдосконалення статті 132 КПК України. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої 70-річчю д.ю.н., професора Юрія Павловича Аленіна (Одеса, 2 квітня 2017 р.). Одеса : Юрид. літ., 2017. С. 178–179.

56. Гловюк І. В. Законне затримання та затримання уповноваженою службовою особою: питання теорії та практики. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. Т. 14. С. 299–311.

57. Гловюк І. В. Презумпції й тягар доказування у розгляді слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 84–89.

58. Гловюк І. В. Потерпілий як ініціатор обрання та зміни запобіжного заходу у судовому провадженні в суді і інстанції: аспекти нормативної регламентації. *Правові та*

інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Гельветика, 2018. С. 272–275.

59. Голуб І. І. Нові види запобіжних заходів згідно з КПК 2012 року. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2013. № 1 (7). URL: <https://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13hihskr.pdf>.

60. Гранкин М. Залог как мера пресечения. *Российская юстиция*. 1998. № 2. С. 24–25.

61. Григорьева А. Е. Вопросы теории и практики избрания следователями органов внутренних дел отдельных мер пресечения: залога и домашнего ареста : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Красноярск, 2008, 20 с. URL: <http://www.dissercat.com/content/voprosy-teorii-i-praktiki-izbraniya-sledovatelyami-organov-vnutrennikh-del-otdelnykh-mer-pre>.

62. Грошевий Ю. М. Судове слідство за статутом кримінального судочинства 1864 р. *Вісник Академії правових наук України*. 1995. № 4. С. 106–112.

63. Грошевой Ю. М. Шилов О. Г. Проблемні питання застосування КПК України при обранні запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Право України*. 2013. № 1. С. 216–223.

64. Губська О. А. До проблеми дотримання прав неповнолітніх при обранні щодо них запобіжних заходів. *Правничий вісник Університету «КРОК»*. 2014. Вип. 20. С. 165–173. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pvuk_2014_20_21.

65. Гумін О. М. Система заходів забезпечення кримінального провадження за новим кримінальним процесуальним кодексом України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 226–231.

66. Давидов П. М., Якимов П. П. Применение мер процессуального принуждения по основам уголовного производства Союза ССР и союзных республик : учеб. и практ. пособ. / под ред. И. И. Семеринова. Свердловск, 1961. 118 с.

67. Давыденко Л. М., Кондратьев А. В. Особенности задержания по подозрению в совершении преступления в

соответствии требованиями нового уголовно-процессуального законодательства. *Право і безпека*. 2002. № 2. С. 27–31.

68. Даль А. Л., Абламський С. Є. Тримання під вартою як запобіжний захід у кримінальному провадженні : монографія / за заг. ред. д.ю.н., проф. О. О. Юхна. Харків : Панов, 2017. 238 с.

69. Даль А. Л. Процесуальний порядок застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2017. 220 с.

70. Данченко Т. В. Актуальні питання визначення предмета і розміру застави в кримінальному процесі України. *Сучасні питання економіки і права*. 2011. Вип. 1. С. 111–115. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Sper_2011_1_23.

71. Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010, 20 с.

72. Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2007. 193 с.

73. Декларація глав держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав про міжнародні зобов'язання в галузі прав людини та основних свобод від 24.09.1993 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/997_036.

74. Декрет Совета народных комиссаров Украины «О суде» от 14 февраля 1919 г. Собрание узаконений и распоряжений рабоче крестьянского правительства Украины. 1919. Ч 11. Ст. 141.

75. Демидов И. Ф. Проблема прав человека в российском уголовном процессе (Концептуальные положения). Москва : Изд-во НИИ пробл. укрепления законности и правопорядка, 1995. 96 с.

76. Дерев'янка М. Зміст та поняття ризиків у кримінальному процесі. *Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*. 2013. № 2. С. 78–80.

77. Дидюк І. Л. Застосування електронних засобів контролю: порівняльний аналіз. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. № 1 (32). 2014. С. 157–160.

78. Дідюк І. Л. Домашній арешт в кримінальному процесуальному законодавстві України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2015. 235 с.

79. Дмитриев Ф. М. История судебных инстанций и гражданского апелляционного производства от Судебника до Учреждения о губерниях. Москва : Тип. А. И. Мамонтова, 1859. 591 с.

80. Договір між Україною та Ісламською Республікою Іран про видачу правопорушників : Міжнародний документ від 11.05.2004 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/364_027.

81. Договір між Україною та Федеративною Республікою Бразилія про видачу правопорушників : Міжнародний документ від 21.10.2003 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/076_013.

82. Долгополов А. М. Домашній арешт — альтернатива триманню під вартою. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України*. 2013. Вип. 182. Ч. 3. С. 270–274.

83. Долгушин Д. А. Домашний арест и заключение под стражу как меры уголовно-процессуального пресечения: теоретико-правовые аспекты и практика применения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Владимир, 2010. 185 с.

84. Донченко Ю. В. Застава як запобіжний захід в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003 20 с.

85. Дояр Є. В. Затримання особи у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 238 с.

86. Дрозд А. В. Забезпечення недоторканності права власності в кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2019. 236 с.

87. Дрозд В. Г. Правове регулювання досудового розслідування: проблеми теорії та практики : монографія. Одеса : Гельветика, 2018. 448 с.

88. Дрозд В. Г., Патик Л. Л. Процесуальний порядок застосування особистої поруки. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2016. № 3. С. 242–249.

89. Духовской М. В. Русский уголовный процессъ. М. : Тип. А. П. Поплавского, 1910. 448 с.
90. Дьяконова Л. В. Мера пресечения — домашний арест. *Законность*. 2010. № 10. С. 5–10.
91. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. Комментарий к статьям 5 и 6 / перевод Н. Н. Масловой, К. Х. Рекош (МГИМО). М. : Институт государства и права РАН, 1997. 160 с.
92. Евтеев М. П., Саратовских Л. В. О работе комиссии законодательных предположений над проектом Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик. *Вопросы судопроизводства и судостройства в новом законодательстве Союза ССР*. Москва : Госюриздат, 1959. С. 442–443.
93. Еникеев З. Д. Меры процессуального принуждения в системе средств обвинения и защиты : учеб. пособ. Уфа, 1978. 159 с.
94. Еникеев З. Д. Проблемы эффективности мер уголовно-процессуального пресечения / науч. ред. Ф. Н. Фаткуллин. Казань : Изд-во Казан. ун-та, 1982. 104 с.
95. Ені О. В. Клопотання в кримінальному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2009. 229 с.
96. Європейська конвенція про видачу правопорушників : Міжнародний документ від 13.12.1957 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_033.
97. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню від 26.11.1987 р. : Міжнародний документ. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_068.
98. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень–грудень 2019. Форма № 1. Розділ 1. URL: <https://old.gp.gov.ua/ua/statinfo.html>.
99. Жигарев Е. С. Личность. Преступность. Религия. Москва : Щит-М, 2004. 358 с.
100. Забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи на стадії досудового розслідування : монографія / В. Г. Дрозд, С. Є. Абламський, Т. Г. Фоміна та ін.; Держ. наук.-досл. ін.-т.; Харків. нац. ун-т внутр. справ. Херсон : Гельветика. 498 с.

101. Завертайло О. І. Проблемні аспекти застосування норм КПК України в практичній діяльності при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та постановленні ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Серія ПРАВО. Вип. 34. Том 3. С. 79–83.

102. Завтур В. А. Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2018. 237 с.

103. Загальна декларація прав людини : Міжнародний документ від 10.12.1948 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

104. Зауваження до проекту Кримінального процесуального кодексу України (реєстраційний № 9700). URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=42312&pf35401=217983>.

105. Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України : монографія / за наук. ред. канд. юрид. наук, доц. А. П. Черненка. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра-ЛТД. 2012. 167 с.

106. Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи у кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2007. 20 с.

107. Захарко А. В. Спеціальні правила застосування запобіжних заходів, пов'язаних з порукою. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2011. № 1. С. 313–319.

108. Захарко А. В. Черговість затримання особи із внесенням відомостей про вчинений злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 3. С. 211–218.

109. Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином : Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 09.12.1988 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_206.

110. Звіт про застосування в органах внутрішніх справ України електронних засобів контролю за 12 місяців 2013 року : Додаток до доручення МВС від 30.08.2013. № 15101/Дв Форма 1-ЕЗК.

111. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2013 року. Форма № П. Таблиця 12. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

112. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2014 року. Форма № П. Таблиця 12. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

113. Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2015 року. Форма № П. Таблиця 5. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

114. Звіт про роботу прокурора за січень–грудень 2016 року. Форма № П. Таблиця 4. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

115. Звіт про роботу прокурора за січень–грудень 2017 року. Форма № П. Таблиця 4. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

116. Звіт про роботу прокурора за січень–грудень 2018 року. Форма № П. Таблиця 4. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

117. Звіт про роботу прокурора за січень–грудень 2019 року. Форма № П. Таблиця 4. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/1stat>.

118. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2013 рік. Форма № 1–1. Розділ 5, 7. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/5533iopoioo.

119. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2014 рік. Форма № 1–1. Розділ 5, 7. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/lkflghkjlh.

120. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2015 рік. Форма № 1–1. Розділ 5, 7. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/Sud_statustuka_Zvit_2015.

121. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2016 рік.

Форма № 1-1. Розділ 5, 7. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/2016_zvit.

122. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2017 рік. Форма № 1-1. Розділ 5, 7. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/rik_2017.

123. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2018 рік. Форма № 1-к. Розділ 3, 5. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/rik_2018.

124. Звіт суддів першої інстанції про результати розгляду матеріалів кримінального провадження за 2019 рік. Форма № 1-к. Розділ 3, 5. URL: https://court.gov.ua/insh/sudova_statystyka/rik_2019.

125. Землянский П. Т. Уголовно-процессуальное законодательство в первые годы Советской власти (на материалах УССР). Київ : Типография МВД УССР, 1972. 306 с.

126. Землянська В. В. Кримінально-процесуальне законодавство Центральної Ради, Гетьманату Скоропадського та Директорії : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2002. 20 с.

127. Зинатуллин З. З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Казань : Издательство Казанского университета, 1981. 135 с.

128. Иванов А. Почему суд «отпускает» подозреваемого? *Украинская правда*. 20.01.2016. URL: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2016/01/20/7096032/>.

129. История советской прокуратуры в важнейших документах. Москва : Юрид. изд-во МЮ СССР, 1947. 543 с.

130. Ільєва Т. Застосування слідчим суддею запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Підприємництво, господарство і право. 2013. № 7. С. 151–154.

131. Інструкція про заходи щодо дотримання вимог законодавства при затриманні без ухвали слідчого судді, суду осіб, підозрюваних у вчиненні злочину, та обранні стосовно підозрюваних запобіжного заходу — тримання під вартою під час досудового розслідування : Наказ МВС України та МЮ України від. 1.10.2018 р. № 806/3105/5. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/RE32642.html.

132. Капинус Н. И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе : монография. Москва : Буквевед, 2007. 416 с.

133. Капліна О. В. Проблеми застосування норм кримінального процесуального законодавства в умовах проведення АТО: Досудове розслідування: актуальні проблеми та шляхи їх вирішення: матеріали пост. діючого наук.-практ. семінару, 17 жовт. 2014 р. Харків, 2014. Вип. 6. С. 46–51.

134. Караченцева Є. В., Максименко О. Б. Щодо забезпечення прав та реалізації обов'язків заставодавця, як учасника кримінального провадження. *Вісник студентського наукового товариства ДонНУ імені Василя Стуса*. 2013. № 5. Том 1. С. 46–51.

135. Карпенко М. І., Зоря О. Д., Малова О. О. Захист конституційних прав крізь призму заходів забезпечення при здійсненні кримінального провадження. *Юридична наука*. 2013. № 4. С. 121–130.

136. Карпенко М. О., Туманянц А. Р. Деякі проблеми забезпечення прав і законних інтересів заставодавців та поручителів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2016. № 4. Том. 2. С. 90–93.

137. Карпінська В. Главі «Нафтогазу» дали вибір: арешт або застава в 1,5 млрд грн. Сайт ZAXID.NET. URL: https://zaxid.net/glavi_naftogazu_dali_vibir_aresht_abo_zastava_v_15_mlrd_grn_n1305114.

138. Карпов О. Н. Правові основи екстрадиційного арешту. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2009. Вип. 20. С. 291–298.

139. Кастарнов Д. Б. Відомості про майновий стан обвинуваченого у визначенні розміру застави. *Актуальні проблеми досудового розслідування: зб. тез доповідей IV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2015 р.)*. К. : Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 97–100.

140. Каткова А. Г. Деякі питання здійснення досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану та у районі проведення антитерористичної операції. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2016. № 2. С. 216–223.

141. Кистяковский А. О пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда. Санкт-Петербург : Въ Типографіи Правительствующаго Сената, 1868. 195 с.

142. Клімашевська І. Застава, як альтернативний запобіжний захід. Сайт: Судова влада України. URL: <https://zr.su.court.gov.ua/sud1805/gromadyanam/lektorii/zastsva>.

143. Кобилецький М. М. Утворення ЗУНР, її державний механізм та діяльність (1918–1923 рр.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 1998. 16 с.

144. Коваленко Є. Г. Кримінальний процес України : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 576 с.

145. Ковальова С. Г. Еволюція судової системи і судочинства на українських землях Великого князівства Литовського : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2004. 197 с.

146. Коврига З. Ф. Уголовно-процессуальное принуждение. Воронеж : Изд-во Воронеж. ун-та, 1975. 175 с.

147. Кодекс торговельного мореплавства України : закон України від 23.05.1995 № 176/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/176/95-%D0%B2%D1%80>.

148. Кожевніков Г. К. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури*. 2013. № 3. С. 68–70.

149. Козловський С. Проблемні питання затримання та взяття під варту особи в ході реалізації норм Конституції України. *Право України*. 2000. № 4. С. 57–59.

150. Колодчин Д. В. Тримання під вартою як запобіжний захід : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2018. 270 с.

151. Комарницька О. Б. Повноваження прокурора на етапі виконання ухвали про обрання застави. *Судова апеляція*. 2017. № 4 (49). С. 39–47.

152. Комісарчук Ю. А., Ратнова А. В. Проблеми порядку виконання органами внутрішніх справ України ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2016. № 837. С. 459–465.

153. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

154. Конвенція про права дитини: Міжнародний документ від 20.11.1989 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_021.

155. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах: Міжнародний документ від 22.01.1993 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997_009.

156. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984 р.: Міжнародний документ. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_085.

157. Конвенція щодо захисту прав людини та основоположних свобод: Міжнародний документ від 4.11.1950 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004.

158. Кондратьєв О. В. Організаційно-правові проблеми судового контролю: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Харків, 2005. 191 с.

159. Кони А. Ф., Случевский В. К., Таганцев Н. С. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий. Вып. 1 (ст.ст. 1–84) / под. ред. М. М. Гернета. Москва: Типография «Культура», 1914. 306 с.

160. Коноваленко Д. Застава у кримінальному процесі — альтернатива чи процесуальне обмеження. URL: <https://blog.liga.net/user/dkonovalenko/article/24700>.

161. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 30 січня 1937 р. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1937.html>.

162. Конституція України: закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

163. Концепція змін в інституті затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення: матеріали justtalk № 2 / Ю. Белоусов та ін. URL: <https://www.facebook.com/justtalk.club/>.

164. Коріняк О. М. Захист прав і свобод людини при застосуванні запобіжних заходів у кримінальному провадженні України: монографія / за заг. ред.

Г. К. Кожевникова. Київ : Національна академія прокуратури України; Запоріжжя : ТОВ «ЛПС» ЛТД, 2013. 196 с.

165. Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1978. 136 с.

166. Крайнюк В. Г. Застава як запобіжний захід в кримінальному судочинстві. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского*. Серія «Юридичні науки». 2013. № 1. Т. 26. С. 401–407.

167. Кримінальний процес : підруч. / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Х. : Право. 2013. 824 с.

168. Кримінальний процес України : підруч. / за ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. Харків : Право, 2000. 496 с.

169. Кримінальний процес : підруч. / за заг ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. Київ : Центр учбової літератури. 2013. 544 с.

170. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / О. М. Бандурка, Є. М. Блажівський, Є. П. Бурдоль та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Том 1. Харків : Право, 2013. 768 с.

171. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / Є. М. Блажівський, Ю. М. Грошевий, Ю. М. Дьомін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Том 2. Харків : Право, 2012. 664 с.

172. Кримінально-процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар. / за заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. Київ : ФОРУМ, 2003. 495 с.

173. Кримінально-процесуальний кодекс УСРР 1927 р. Харків : Юридичне видання Наркомюсту УСРР, 1927. 124 с.

174. Кудин Ф. М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск, 1985. 153 с.

175. Кутуев Э. К. Заключение по стражу и содержание под стражей: Состояние, проблемы, перспективы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Санкт-Петербург, 1999. 18 с.

176. Кучинська О. П. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальному законодавстві. *Адвокат*. 2010. № 7 (118). С. 17–19.

177. Кучинська О. П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 288 с.

178. Лазарева В. А. Право на судову захиту и проблемы его реализации в досудебном производстве по уголовному делу. Москва : Юрлитинформ, 2010. 168 с.

179. Лазарева Д. В. Затримання уповноваженою службовою особою : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпро, 2017. 236 с.

180. Лейба О. А. Алогізми у кримінальному процесуальному законодавстві. Проблеми законності: зб. наук. праць / відп. ред. В. Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. Вип. 139. С. 254 — 263.

181. Лившиц Ю. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. Москва : Юридическая литература, 1964. 139 с.

182. Лисенко В. В., Лисенко О. В. Інформаційно-довідкове забезпечення встановлення місцеперебування осіб, оголошених у розшук. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2017. № 3 (104). С. 176–187.

183. Лисенко В. В., Лисенко О. В. Установлення місця перебування осіб, оголошених у розшук, як самостійний напрям діяльності правоохоронних органів. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2017. № 2 (78). С. 274–282.

184. Лист Департаменту зв'язку та телекомунікацій НП України № 634/45/01–2018 від 3.04.2018 р. URL: <https://tsn.ua/ukrayina/u-policiyi-rozpovili-scho-z-pivtisyachi-elektronnih-brasletiv-spravnimi-ye-lishe-sotnya-1144308.html>.

185. Лисюк Ю. В. Окремі аспекти застосування запобіжного заходу у вигляді застави. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 7. С. 216–219.

186. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : підруч. Київ : Істина, 2014. 432 с.

187. Лобойко Л. М., Банчук О. А. Кримінальний процес : навч. посіб. Київ : Ваіте, 2014. 280 с.

188. Лобойко Л. М. Кримінально-процесуальне право. Курс лекцій : навч. посіб. Київ : Істина, 2005. 456 с.

189. Лук'яненко Ю. В. Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 236 с.

190. Лукашкіна Т. В. Умови та підстави застосування запобіжних заходів за чинним КПК України. Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. М. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2014. Т. 1. С. 683–686.

191. Люблинский П. И. Свобода личности в уголовном процессе. Меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия. Санкт-Петербург : Сенатская типография, 1906. 694 с.

192. Макбрайд Дж. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. Київ : К.І.С., 2013. 576 с.

193. Малишев Б., Банчук О. Про «диктаторські» закони демократичної держави. *Сайт Центру політико-правових реформ*. 17.09.2014. URL: <http://pravo.org.ua/2011-07-05-15-26-55/2011-07-22-11-18-16/1749-pro-dyktatorski-zakony-demokratychnoi-derzhavy.html>.

194. Маляренко В. Т. Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку. Вибрані наукові праці : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закладів. Київ : Ін Юре, 2004. 600 с.

195. Маляренко В. Т. Кримінально-процесуальне законодавство України: питання становлення і розвитку. *Право України*. 2003. № 9. С. 3–14.

196. Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 512 с.

197. Маринів В. І. Принцип особистої недоторканості в кримінальному процесі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 1999. 21 с.

198. Марочкін О. І. Домашній арешт: практика Європейського суду з прав людини та українські реалії. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. Вип. 1. Т. 2. С. 146–151.

199. Матвійчук В. К., Мартиненко Г. В. Процесуальний порядок застосування запобіжних заходів за новим КПК України. *Юридична наука*. 2013. № 7. С.72–83.

200. Мацьків Г. Я. Кримінально-процесуальні строки при застосуванні заходів процесуального примусу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2008. 17 с.

201. МВС за 20 мільйонів купило електронні браслети по 7 тисяч та інше причандалля для контролю. *Сайт «Наші гроші»*. URL: <http://nashigroshi.org/2013/01/16/mvs-za-20-miljoniv-kupylo-elektronni-braslety-po-7-tysyach-ta-inshe-prychandallya-dlya-kontrolyu/>.

202. Медведева О. В. Залог и поручительство в системе мер уголовно-процессуального принуждения по законодательству Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Волгоград, 1998. 219 с.

203. Мельников В. Ю. Проблемы применения домашнего ареста как меры пресечения. *Журнал российского права*. Ростов-на-Дону, 2007. № 3. С. 78–79.

204. Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам / под ред. М. Е. Токаревой. Москва : Юрлитинформ, 2005. 184 с.

205. Миклашевский В. О. средствах представления обвиняемого в суд и пресечения ему способов уклониться от следствия и суда. Т.1. Варшава, 1872. 323 с.

206. Мироненко О. В. Зміна запобіжних заходів у досудовому провадженні: проблеми і недоліки процесуального порядку. *Право і суспільство*. 2014 . № 6–2. Частина 3. С. 223–229.

207. Мироненко О. Вплив спеціальних умов застосування та обставин, які при цьому враховуються, на обрання запобіжного заходу. *Публічне право*. 2014. № 2. С. 89–97.

208. Мироненко О. М. Суд і судочинство в УНР (березень 1917 — квітень 1918). *Вісник Академії правових наук України*. 1994. № 2. С. 60–68.

209. Мирошниченко Ю. М. Заходи кримінально-процесуального примусу: сутнісна характеристика, умови та підстави застосування. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2013. Вип. 4. Т. 2. С. 148–150.

210. Митний кодекс України: закон України від 13.03.2012 р. № 4495-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17>

211. Михайлов В. А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. Москва : Право и Закон, 1996. 304 с.

212. Михайлов В. А. Меры пресечения в уголовном судопроизводстве : дисс. в виде науч. доклада ... докт. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 1996. 47 с.

213. Михеєнко М. М. Нор В. Т., Шибіко В. П. Кримінальний процес України : підручник, перероб. і доп. Київ : Либідь, 1999. 536 с.

214. Міжнародний пакт про громадські та політичні права : Міжнародний документ від 16.12.1966 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

215. Мінімальні стандартні правила ООН щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила) : Міжнародний документ від 14.12.1990. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_907.

216. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх ("Пекінські правила") Міжнародний документ від 29.11.1985. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211.

217. Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств — участников Содружества Независимых Государств: Рекомендательный законодательный акт Межпарламентской Ассамблеи государств — участников Содружества Независимых Государств от 17.02.1996 г. URL: <https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/ipa.pdf>.

218. Москалюк Ю. Д. Домашній арешт і тримання під вартою в системі заходів забезпечення кримінального провадження в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ірпінь, 2015. 200 с.

219. Москалюк Ю. Д. Підстави і процесуальний порядок застосування домашнього арешту як запобіжного заходу в Україні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. Вип. 5. Т. 3. С. 178–181.

220. Мохоцько О. А. Реалізація принципу змагальності сторін при застосуванні заходів процесуального

примусу на стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2009. 17 с.

221. Мудрецька Г. В. Саутина Е. Е. Проблеми законодавчого регулювання домашнього арешту як запобіжного заходу у кримінальному судочинстві. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014 № 8. С. 260–263.

222. Муравин А. Б. Уголовный процесс : учеб. пособие. Харків : ООО «Одиссей», 2000. 400 с.

223. Муртазин Р. М. Дискуссионные вопросы применения домашнего ареста. *Вестник ОГУ*. 2012. №3 (139). С 129–133.

224. Назаров В. В. Актуальні проблеми застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. *Юридичний вісник*. 2010. № 4. С. 111–115.

225. Назаров В. В. Аналіз застосування в різних країнах запобіжного заходу — взяття під варту. *Європейські перспективи*. 2011. № 1. Ч. 2 С. 134–139.

226. Назаров В. В. Кримінальний процес України : навч. посіб. Київ : ФОРМ О. С. ЛІПКАН, 2013. 488 с

227. Назаров В. В. Лахманник Ю. Р. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження. *Європейські перспективи*. 2013. № 3. С. 102–106.

228. Назаров В. В. Обмеження конституційних прав людини в кримінальному провадженні : автореф. дис. ... доктор. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ., 2009. 38 с.

229. Назаров В. В. Примус у кримінальному провадженні: національні та міжнародні аспекти. *Форму права*. 2010. № 4. С. 660–666.

230. Неповнолітні, позбавлені волі відповідно до кримінального законодавства: Витяг з 24-ої Загальної доповіді Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню. СРТ/Inf(2015)1-part. URL: <https://rm.coe.int/16806ccb95>.

231. Немов Д. Є хабар — немає застави? *Юридична газета online*. 6.06.2017р. URL: <http://yur-gazeta.com/golovna/e-habarnemae-zastavi.html>.

232. Никоненко М. Я. Уповноважена службова особа, яка вправі здійснити затримання у кримінальному процесі. *Юридична наука*. 2014. № 9. С. 83–89.

233. Ніколаєв О. О. Проблеми забезпечення процесуальних прав та законних інтересів обвинуваченого на досудовому слідстві : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2001. 19 с.

234. О введении народного суда: Постановление Народного Секретариата Украинской Республики от 4 января 1918 г. *Вестник Украинской Народной Республики*. 1918. № 5.

235. О внесении изменений в действующие уголовно-процессуальные кодексы союзных республик: Постановление Центрального Исполнительного Комитета от 1.12.1934 г. *Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР за 1934 г.* Москва, 1948 . № 64. Ст. 459.

236. Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик: Закон СССР от 25.12.1958 г. *Ведомости Верховного Совета СССР*. 1959. № 1. Ст. 15.

237. Овчаренко О. М. Деякі процедурні аспекти притягнення суддів до кримінальної відповідальності. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2012. № 4 (12). С. 7–21.

238. Овчинников Ю. Г. Домашний арест в системе мер уголовно-процессуального пресечения. *Следователь*. 2003. № 4. С. 4–9.

239. Овчинников Ю. Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Москва, 2006. 209 с.

240. Окрема думка Судді Верховного Суду України Пошви Б.М. від 13.03.2017 р., справа 5–455ксл5. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65233516>.

241. Олашин М. М. Застосування застави у кримінальному провадженні: теоретичні та практичні аспекти. *Європейські перспективи*. 2015. № 5. С. 116–121.

242. Олійник В. С. Конституційне право людини на особисту недоторканність і його забезпечення органами внутрішніх справ України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ, 2006. 227 с.

243. Омельченко О. Є. Особисте зобов'язання. *Розкриття злочинів за новим Кримінальним процесуальним кодексом України*: зб. матеріалів наук.-практ. конф.(Київ, 8 лист. 2012 р.). — Київ : НАВС, 2012. С. 31-33.

244. Основні принципи поведіння з в'язнями : Резолюція 45/111 Генеральної Асамблеї ООН від 14.12.1990 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_230.

245. Особливості досудового розслідування щодо окремої категорії осіб: науково-методичні рекомендації / О. О. Юхно, с. Є. Абламський, Т. Г. Фоміна та ін. Харків : ХНУВС, 2017. 60 с.

246. Памятники русского права. Вып. 1. Памятники права Киевского государства. X–XII вв. / сост. А. А. Зимин; под ред. С. В. Юшкова. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1952. 287 с.

247. Памятники русского права. Вып. 6. Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года; под ред. К. А. Софроненко. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1957. 503 с.

248. Памятники русского права. Вып. 7. Памятники права периода создания абсолютной монархии. Вторая половина XVII в.; под ред. Л. В. Черепнина. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1963. 510 с.

249. Памятники русского права. Вып. 8. Законодательные акты Петра I. Первая четверть XVIII в.; под ред. К. А. Софроненко. Москва : Государственное издательство юридической литературы, 1961. 668 с.

250. Пастушенко С. В. застосування запобіжних заходів до неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого. *Актуальні питання кримінального процесу, криміналістики та судової експертизи*: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф. (Київ, 24 листоп. 2017 р.): у 2 ч. / Ч. 1. [редкол.: В. В. Черней, с. С. Чернявський, Л. Д. Удалова та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2017. С. 127–129.

251. Петрухин И. Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе / отв. ред. И. Б. Михайловская. Москва : Наука, 1989. 256 с.

252. Петрухин И. Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. Москва : Наука. 1985. 239 с.

253. Півненко Л. В. Застава як альтернатива застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди. «Право»*. 2016. Вип. 24. С. 169–174.

254. Погорецький М. А., Старенький С. О. Здійснення кримінального провадження щодо народних депутатів: окремі проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 79–90.

255. Погорецький М. А. П'ять років чинності кримінального процесуального кодексу України...: проблемні питання. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 3. С. 11–27.

256. Податковий кодекс України : закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.

257. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825 — 28 февраля 1881 гг. В 55 т. Т. XXXV. В 3-х отделениях. Отделение 1. 1860 г. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1862. 972 с.

258. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание Второе: 12 декабря 1825 — 28 февраля 1881 гг. В 55 т. Том XXXIX. Отделение 2. 1864 г. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1867. 822 с.

259. Полное собрание законов Российской Империи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. VIII. 1728–1732 гг. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. 1004 с.

260. Полное собрание законов Российской Империи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XV. Съ 1758 по 26 июня 1762. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. 1048 с.

261. Полное собрание законов Российской Империи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XVI. Съ 28 июня 1762 по 1765. Санкт-Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. 1124 с.

262. Полное собрание законов Российской Империи съ 1649 года. Собрание Первое. В 50 т. Т. XX. 1775–1780. Санкт-

Петербург : Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии 1830. 1050 с.

263. Положення про реєстрацію фізичних осіб у Державному реєстрі фізичних осіб — платників податків : Наказ МФ України від 29.09.2017 р. № 822 URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1306-17>

264. Пономаренко А. В. Особливості застосування запобіжних заходів за новим КПК України. *Наука і правоохоронна діяльність*. 2013. № 2. С. 160–165.

265. Пономаренко Д. Обрання запобіжного заходу на підставі вироку, який не набув законної сили. *Вісник Національної асоціації адвокатів України*. 2015. № 7/8 (15). С. 43–44.

266. Попелюшко В. О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. № 9 (144). С. 4–6.

267. Порядок дій органів (підрозділів) Національної поліції в разі виявлення осіб, транспортних засобів і документів, відомості щодо яких містяться в банках даних інформаційної системи Міжнародної організації кримінальної поліції — Інтерполу : Наказ МВС України від 02.10.2018 р. № 808. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/RE32654.html.

268. Постанова Верховного Суду від 12 квітня 2018 року, справа № 758/13581/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73469622>.

269. Постанова Верховного Суду України від 6.02.2017 р., справа 5–455кц15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65233503>.

270. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10.05.2018 р., справа № 729/607/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74022118>.

271. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13.12.2018 р. у справі № 483/1186/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/78627978>.

272. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.02.2019 р., справ № 703/5746/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80235371>.

273. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 20.11.2019 р., справа № 539/546/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85903592>.

274. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21.01.2020 р., справа № 756/8425/17. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/87053575?fbclid=IwAR1ns0XTbxUn_58nEFH2bct1Qa34RpzL_FL3IE4sj4Rv50jYaReKcsGP5YU.

275. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 23.04.2019 р., справа № 541/571/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81426122>.

276. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 26.04.2018 р., справа № 750/1555/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73727668>.

277. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28.03.2019 р., справа № 286/1695/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80950762>.

278. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 30.05.2019 р., справа № 754/672/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82188511>.

279. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 02.10.2019 р., справа № 592/8457/18-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/84814262>.

280. Постанова Третьої судової палати Касаційного кримінального суду від 27.11.2019 р., справа № 686/19218/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/86035312>.

281. Пояснювальна записка до проекту закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо розширення переліку предметів, які можуть визнаватися заставою» від 25.05.2017. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61883.

282. Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 року : наукове видання; відп. ред. Ю. С. Шемшученко. Київ [б.в.], 1997. 547 с.

283. Правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (Пекінські правила): Міжнародний документ ООН від 14.12.1990 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_211.

284. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.

285. Про боротьбу з тероризмом : закон України від 20.03.2003 р. № 638-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/638-15>.

286. Про Вищу раду правосуддя : закон України від 21.12.2016 № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19>.

287. Про Військову службу правопорядку у Збройних силах України : закон України від 07.03.2002 р. № 3099-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3099-14>.

288. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою приведення у відповідність із Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України» : закон України від 18.12.2019 № 388-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388-20#Text>.

289. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства : закон України № 187-IX від 4.10.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/187-20>.

290. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : закон України № 4025-VI від 15.11.2011 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4025-17/ed20120117>.

291. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо надання психіатричної допомоги : закон України від 14.11.2017 р. № 2205-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2205-19#n19>.

292. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : закон України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2617-19>.

293. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України з метою реалізації положень Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та

боротьбу з цими явищами : закон України від 6.12.2017 р. № 2227-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2227-19#n103>.

294. Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України : закон України від 21 червня 2001 р. № 2533-III. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2533-14>.

295. Про внесення змін до кримінально-процесуального кодексу УСРР: Постанова Всеукраїнського центрального виконавчого комітету від 9.12.1934 р. *Збірник законів та розпоряджень робітничо-селянського уряду України*. Том II. Видавництво ВУЦВК "Радянське будівництво і право", 1934. № 36. Ст. 288.

296. Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України) : закон України від 03.09.2019 р. № 27-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/27-20#n5>.

297. Про внесення змін і доповнень до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України : закон України від 20.11.1996 р. № 530/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530/96-%D0%B2%D1%80/ed19961229>.

298. Про Державне бюро розслідувань : закон України від 12.11.2015 № 794-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#n2>.

299. Про державний кордон України : закон України від 04.11.1991 р. № 1777-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1777-12>.

300. Про Державну кримінально-виконавчу службу України : закон України від 23.06.2005 р. № 2713-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2713-15>.

301. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : закон України від 04.03.1998 р. № 160/98-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160/98-%D0%B2%D1%80>.

302. Про Державну прикордонну службу України : закон України від 03.04.2003 р. № 661-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15>.

303. Про державну службу : закон України від 16.12.1993 № 3723-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3723-12>.

304. Про деякі питання застосування особистої поруки в кримінальному провадженні: Повідомлення Міністерства юстиції від 24.04.2017 р. Сайт «Міністерство юстиції» URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/prodeyaki-pitannya-zastosuvannya-osobistoi-poruki-v-kriminalnomu-provadjenni-23551>.

305. Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх: Лист ВССУ від 18.07.2013 р. № 223–1134/0/4–13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v1134740-13>.

306. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>.

307. Про дипломатичну службу: закон України від 7.06.2018 р. № 2449-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2449-19>.

308. Про запобігання корупції: закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.

309. Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України: Наказ МВС України від 19.12.2017 р. № 1044. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18>.

310. Про затвердження Інструкції про порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту: Наказ МВС України від 13.07.2016 р. № 654. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1087-16>.

311. Про затвердження Інструкції про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу: Наказ МВС України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України [...] від 09.01.1997 р. № 3/1/2/5/2/2. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0054-97/page>.

312. Про затвердження Інструкції про порядок превентивного затримання у районі проведення антитерористичної операції осіб, причетних до терористичної діяльності, та особливого режиму досудового розслідування в умовах воєнного, надзвичайного стану або у районі проведення антитерористичної операції : Наказ МВС України, ГП України, СБУ України 26.08.2014 № 872/88/537 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1038-14>.

313. Про затвердження порядку внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.01.2012 № 15. *Офіційний вісник України*. 2012. № 4. Ст. 151.

314. Про затвердження Порядку застосування електронних засобів контролю : Наказ МВС України від 08.06.2017 р. № 480. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0860-17>.

315. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України : Наказ Міністерства юстиції України від 18.03.2013 р. № 460/5. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0445-13>.

316. Про Збройні Сили України : закон України від 06.12.1991 р. № 1934-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>.

317. Про Конституційний Суд України : закон України від 13.07.2017 р. № 2136-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19>.

318. Про контррозвідувальну діяльність : закон України від 26.12.2002 р. № 374-IV URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-15>.

319. Про Концепцію судово-правової реформи в Україні: Постанова Верховної Ради України від 28 квітня 1992 р. № 2296-XII. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2296-12>.

320. Про міжнародні договори України : закон України 29.06.2004 № 1906-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>.

321. Про Національне антикорупційне бюро України : закон України від 14.10.2014 р. № 1698-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1698-18>.

322. Про Національну гвардію України : закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18>.

323. Про Національну поліцію : закон України від 02.07.2015 № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

324. Про попереднє ув'язнення : закон України від 30.06.1993 № 3352-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12>.

325. Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України : закон України від 21.01.1994 № 3857-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3857-12>.

326. Про практику застосування міжнародних договорів та окремих положень Кримінального процесуального кодексу України: Лист-орієнтування Генеральної прокуратури України від 1.08.2017 № 14-28.

327. Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.03.1999 р. № 6. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0006700-99/print>.

328. Про прокуратуру : закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

329. Про психіатричну допомогу : закон України від 22.02.2000 р. № 1489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.

330. Про рахункову палату : закон України від 02.07.2015 № 576-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-19>.

331. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 р. «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів»: Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/311/2008>.

332. Про Службу безпеки України : закон України від 25.03.1992 р. № 2229-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12>.

333. Про статус депутатів місцевих рад : закон України від 11.07.2002 р. № 93-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-15>.

334. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства тасуміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.

335. Про судову практику застосування судами першої та апеляційної інстанцій процесуального законодавства щодо обрання, продовження запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 14 від 19.12.2014 / Сайт «Вищий спеціалізований Суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ» URL: http://sc.gov.ua/ua/postanovi_za_2014_rik.html.

336. Про судоустрій і статус суддів : закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>.

337. Про узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про надання дозволу на проведення обшуку житла чи іншого володіння особи: Постанова Пленуму вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ №9 від 17.10.2014 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/VRR00145.html.

338. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : закон України від 23.12.1997 р. №776/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80#n2>.

339. Проект Закону «Про внесення змін до КПК України щодо розширення переліку предметів, які можуть визнаватися заставою» № 6497 від 25.05.2017 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=61883.

340. Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо невідворотності покарання за окремі злочини у сфері господарської діяльності, у сфері службової діяльності та окремі злочини проти правосуддя)» №2324а-4 від 16.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56069.

341. Проект Закону «Про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо підтвердження легальності походження коштів, внесених у якості застави)» №2086 від 10.02.2015. URL:

http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53964.

342. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення окремих положень кримінального процесуального законодавства № 1009 від 29.08.2019 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66252.

343. Проект Закону про внесення змін до КПК України (щодо неможливості звільнення під заставу за корупційні злочини) № 1871 від 28.01.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53731.

344. Проект Закону Про внесення змін до КПК України щодо застосування запобіжних заходів до осіб які підозрюються у вчиненні окремих злочинів № 2324а від 09.07.2015 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH1SK68A.html.

345. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо незастосування запобіжного заходу у вигляді застави до осіб, які скоїли корупційні злочини) № 2324а-1 від 09.07.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55963.

346. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо аспектів застосування застави в випадках застосування тримання під вартою) № 2324а-2 від 09.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55964.

347. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо вдосконалення застосування запобіжних заходів) № 2324а-5 від 17.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56109.

348. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо невідворотності покарання у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг № 2324а-6 від 23.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56173.

349. Проект Закону про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо порядку

визначення розміру застави) №1838 від 26.01.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53687.

350. Проект Закону про внесення змін до статті 182 Кримінального процесуального кодексу України (щодо визначення розміру застави до осіб, підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні злочину) № 2324а-3 від 16.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56056.

351. Проект Закону України «Про внесення змін до КПК України (щодо аспектів застосування застави та злочинів, до яких застосовується тримання під вартою) № 2330 від 05.03.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54315.

352. Проект Закону України «Про внесення змін до КПК України (щодо забезпечення конституційних прав учасників кримінального провадження при визначенні та застосуванні запобіжних заходів) № 2870 від 15.05.2015. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55153.

353. Проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо підвищення ефективності застосування запобіжних заходів стосовно осіб, підозрюваних чи обвинувачених у вчиненні тяжких або особливо тяжких корупційних злочинів)» № 2324а-7 від 28.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56205.

354. Проект Закону України «Про внесення зміни до КПК України щодо удосконалення застосування застави за вчинення корупційних злочинів» № 2654 від 17.04.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54812.

355. Проект Постанови про відхилення проекту Закону України про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо окремих аспектів застосування запобіжних заходів у вигляді застави, тримання під вартою та оскарження окремих рішень у кримінальному провадженні № 2284/П від 13.07.2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54256.

356. Прокурор: керує? координує? наглядає? розслідує : Звіт за результатами дослідження «Роль прокурора на досудовій стадії кримінального процесу» / Белоусов Ю., Венгер В., Мітько В., Орлеан А., Сущенко В.,

Яворська В. ; за заг. ред. Белоусова Ю. Київ : СТ-Друк, 2017. 268 с.

357. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї : Міжнародний документ від 16.09.1963 № 4. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_059,

358. Публічне звернення Вищої ради правосуддя щодо порядку затримання судді, утримання його під вартою чи арештом від 16.01.2017 р. URL: <http://www.vru.gov.ua/news/1956>.

359. Рамкове рішення Ради ЄС про європейський ордер на арешт і процедури передачі осіб між державами-членами : Міжнародний документ від від 13.06.2002 № 2002/584/ПВД. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b17.

360. Регламент Вищої ради правосуддя. Затверджено рішенням Вищої ради правосуддя від 18.12.2018 р. № 3953/0/15–18. URL: http://www.vru.gov.ua/legislative_acts/28.

361. Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1988 року «Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином» : Міжнародний документ від 09.12.1988 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_206.

362. Резолюція № 46/119 «Захист осіб з психічними захворюваннями та поліпшення психіатричної допомоги», прийнята Генеральною Асамблеєю ООН : Міжнародний документ від 18.02.1992 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905.

363. Рекомендація Rec (2006) 13 Комітету Міністрів державам-учасникам щодо застосування тримання під вартою, умов, у яких воно відбувається, і запровадження гарантій від зловживань з Пояснювальною запискою. Прийнята Комітетом Міністрів 27.09.2006 р. на 974-й зустрічі заступників міністрів. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1166617725>.

364. Ретюнских И. А. Задержание лица по подозрению в совершении преступления в историческом ракурсе. *Правовая защита*: международный сборник

научних статей. Вып. 1. Екатеринбург : Изд-во Уральского юридического института МВД России, 2003. С. 36–45.

365. Рибалко В. О. Оцінні поняття, використовувані при регламентації запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 4. С. 239–248.

366. Рибалко В. Оцінні поняття, використовувані при регламентації застави як запобіжного заходу. *Історико-правовий часопис*. 2015. № 1. С. 130–135.

367. Рішення Вищої Ради правосуддя «Про відмову у притягненні судді Харківського районного суду Харківської області Березовської І. В. до дисциплінарної відповідальності» від 5.10.2017 р. у справі. № №3136/1дп/15–17 URL: https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwjRyI_mmdzYAhXrJZoKHZmOD60QFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.vru.gov.ua%2Fcontent%2Fact%2F3136_05.10_.2017_.doc&usg=AOvVaw3gddLkMf2GNS7v-cvYFlyU.

368. Рішення Європейського Суду з прав людини «Едуард Шабалін проти Росії» («Eduard Shabalin v. Russia»), від 16 жовтня 2014 року, заява № 1937/05. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147026>.

369. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Новік проти України» (Novik v. Ukraine), заява № 48068/06, від 18 грудня 2008 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_442.

370. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Ткачов проти України» («Tkachev v. Ukraine»), заява № 39458/02, від 13 грудня 2007 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_335.

371. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Фельдман проти України» («Feldman v. Ukraine»), заяви № 76556/01 та 38779/04, від 08 липня 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_613.

372. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Харченко проти України» («Kharchenko v. Ukraine»), заява № 40107/02, від 10 лютого 2011 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_662.

373. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «А. та інші проти Сполученого Королівства» («A. and

Others v. the United Kingdom»), заява № 3455/05, від 19 лютого 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>,

374. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Асанідзе проти Грузії» («Assanidze v. Georgia»), заява № 71503/01, від 8 квітня 2004 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61875>.

375. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Барило проти України» («Varilo v. Ukraine»), заява № 9607/06, від 16 травня 2013 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-119675>.

376. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Белоуов проти України» («Belousov v. Ukraine»), заява № 4494/07, від 7 листопада 2017 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_989.

377. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Бонншо проти Швейцарії» («Bonnechaux v Switzerland»), заява № 8224/78, від 5 грудня 1979 року. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-104185&filename=BONNECHAUX%20v.%20SWITZERLAND.pdf>.

378. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «В. проти Швейцарії» («W. v. Switzerland»), заява № 14379/88, від 26 січня 1993 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57817>.

379. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ван дер Леер проти Нідерландів» («Van Der Leer v. The Netherlands»), заява 11509/85, від 21 лютого 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57620>.

380. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Гриненко проти України» («Grinenko v. Ukraine»), заява № 33627/06, від 15 лютого 2013 р. URL: <https://mvs.gov.ua/upload/file/12.pdf>.

381. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ердагоз проти Туреччини» (Erdagöz V. Turkey), заява № 127/1996/945/746, від 22 жовтня 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62670>

382. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Єлоєв проти України» («Yeloyev v. Ukraine»), заява № 17283/02, від 06 листопада 2008 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_433.

383. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «І. А. проти Франції» («I.A. v. France»), заява № 28213/95, від 23 вересня 1998 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58237>.

384. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ігнатов проти України» («Ignatov v. Ukraine»), заява № 40583/15, від 15 березня 2017 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-192743>.

385. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Йох-Екале Мванье проти Бельгії» («Yoh-Ekale Mwanje c. Belgique»), заява № 10486/10, від 20 березня 2012 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108155>.

386. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «К.-Ф. Проти Німеччини» («K.-F. v. Germany»), заява № 144/1996/765/962, від 27 листопада 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58119>.

387. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кабулов проти України» («Kaboulov v. Ukraine»), заява № 41015/04, від 10 травня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95771>.

388. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Катан проти України» («Katan v. Ukraine»), заява № 19397/10, від 10 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e17.

389. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Каучор проти Польщі» («Kauczor v. Poland»), заява № 45219/06, від 03 травня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91115>.

390. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кац та інші проти України» («Kats and Others v. Ukraine»), заява № 29971/04, від 18 грудня 2008 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_485.

391. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom»), заяви № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>

392. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Клоот проти Бельгії» («Clooth v. Belgium»), заява

№ 12718/87, від 12 грудня 1991 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57699>.

393. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Комарова проти України» («Komarova v. Ukraine»), заява № 13371/06, від 16 травня 2013 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-119676>.

394. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Корбан проти України» («Korban v. Ukraine»), заява № 26744/16, від 9 грудня 2019 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200902>.

395. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Котій проти України» («Kotiy v. Ukraine»), заява № 28718/09, від 05 червня 2015 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_a82/print.

396. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кудла проти Польщі» («Kudła v. Poland»), заява № 30210/96, від 26 жовтня 2000 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58920>.

397. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Кушнір проти України» («Kushnir v. Ukraine»), заява № 42184/09, від 11 грудня 2014 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a64.

398. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Луценко проти України» («Lutsenko v. Ukraine»), заява № 6492/11, від 19 листопада 2012 року. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_852/page.

399. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Макаренко проти України» («Makarenko v. Ukraine»), заява № 622/11, від 30 квітня 2018 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c45.

400. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Маккей проти Сполученого Королівства» («McKay v. the United Kingdom»), заява № 543/03, від 3 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77177>.

401. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мамедова проти Росії» («Mamedova v. Russia»), заява № 7064/05, від 23 жовтня 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75646>.

402. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мангурас проти Іспанії» («Mangouras v. Spain»),

заява № 12050/04, від 28 жовтня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100686>

403. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Медведєв та інші проти Франції» («Medvedyev and Others v. France»), заява № 3394/03, від 29 березня 2010 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97979>

404. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюллер проти Франції» («Muller v. France»), заява № 21802/93, від 17 березня 1997 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58025>

405. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» («Murray v. the United Kingdom»), заява № 14310/88, від 28 жовтня 1994 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57895>

406. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Невмержицький проти України» («Nevmerzhitsky v. Ukraine»), заява № 54825/003, від 5 квітня 2003 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68715>

407. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» («Nechiporuk and Yonkalo v. Ukraine») заява № 42310/04, від 21 липня 2011 року URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_683/print

408. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Новак проти України» («Nowak v. Ukraine»), заява № 60846/10, від 15 вересня 2011 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104289>

409. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ноймайстер проти Австрії» («Neumeister v. Austria»), заява № 1936/63, від 27 червня 1968 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57544>

410. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «О'Хара проти Сполученого Королівства» («O'hara v. The United Kingdom»), заява № 37555/97, від 16 жовтня 2001 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59721>.

411. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Олександр Макаров проти Росії» («Aleksandr Makarov v. Russia»), заява № 15217/07, від 14 вересня 2009 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91758>

412. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Осипенко проти України» («Osypenko v. Ukraine»), заява № 4634/04, від 09 листопада 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_871#Text

413. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Похлебін проти України» («Pokhlebin v. Ukraine»), заява № 35581/06, від 20 травня 2010 року. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_834

414. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Пунцельт проти Чехії» («Punzelt v. the Czech Republic»), заява № 31315/96, від 25 липня 2000 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58785>

415. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Свершов проти України» («Svershov v. Ukraine»), заява № 35231/02, від 27 листопада 2008 року, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/974_428.

416. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Світлорусов проти України» («Svetlorusov v. Ukraine»), заява № 2929/05, від 12 лютого 2009 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_484.

417. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» («Silver and Others v. The United Kingdom»), заява № 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75, від 25 березня 1983 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57577>.

418. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Сіренко та інші проти України» («Sirenko and Others v. Ukraine»), заяви № 22964/11, № 50441/13 та № 57993/13, від 24 жовтня 2019 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199199>.

419. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Смолик проти України» («Smolik v. Ukraine»), заява № 11778/05, від 19 січня 2012 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108645>.

420. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Солдатенко проти України» («Soldatenko v. Ukraine»), заява № 2440/07, від 23 жовтня 2008 року. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_504.

421. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Тошев проти Болгарії» («Toshev v. Bulgaria»), заява № 56308/00, від 10 листопада 2006 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76687>.

422. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства» («Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom»), заява № 12244/86; 12245/86; 12383/86, від 30 серпня 1990 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57721>.

423. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Хайредінов проти України» («Khauredinov v. Ukraine»). заява № 38717/04, від 14 жовтня 2010 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_665.

424. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Христова проти Болгарії» («Hristova c. Bulgarie»), заява № 60859/00, від 07 березня 2007 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78367>.

425. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Чанєв проти України» («Chanyev v. Ukraine»), заява № 46193/13, від 9 жовтня 2014 року: URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_a37.

426. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Шамаєв та інші проти Грузії і Росії» («Shamayev and Others v. Georgia and Russia»), заява №36378/02, від 12 жовтня 2005 року. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-68790>.

427. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Штепа проти України» («Shtepa v. Ukraine»), заява № 16349/17, від 24 жовтня 2019 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e54.

428. 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 третьої статті 315 Кримінального процесуального кодексу України № 1-п/2017 від 23.11.2017 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-17>.

429. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України про офіційне тлумачення положень частин першої, другої статті 126 Конституції України та частини другої статті 13 Закону

України «Про статус суддів» (справа про незалежність суддів як складову їхнього статусу) від 1 грудня 2004 року № 19-рп/2004. URL: <https://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-04#top>.

430. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 56 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частин першої, третьої статті 80 Конституції України, частини першої статті 26, частин першої, другої, третьої статті 27 Закону України «Про статус народного депутата України» та за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 80 Конституції України стосовно затримання народного депутата України (справа про гарантії депутатської недоторканності) від 26.06.2003 № 12-рп/2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03>.

431. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Ковтун Марини Анатоліївни, Савченко Надії Вікторівни, Костоглодова Ігоря Дмитровича, Чорнобука Валерія Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення частини п'ятої статті 176 Кримінального процесуального кодексу України № 7-р/2019 від 25.06.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

432. Рогальська В. В. Затримання уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді: процесуальні аспекти. *Порівняльно-аналітичне право. Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*. 2017. № 2. С.198–201.

433. Рожнова В. В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2003. 21 с.

434. Романюк В. В. Заходи забезпечення кримінального провадження щодо неповнолітніх. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2013. № 3 (62). С. 114–122.

435. Романюк В. В. Кримінальне провадження щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2015. 282 с.

436. Ромовська З. В. Особисті немайнові права фізичних осіб. *Українське право*. 1997. № 1. С. 47–60.

437. Рудько А. А. Домашній арешт як альтернатива тримання під вартою. *Міжнародно-правове забезпечення стабільності та безпеки суспільства*: матеріали науково-теоретичної конференції викладачів, аспірантів та студ. юридичного фак-ту, м. Суми, 25 трав. 2013 р. Суми: СумДУ, 2013. С. 102–104.

438. Савченко хоче взяти на поруки Герой України. *Українська правда*. 29.03.2018. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2018/03/29/7176177/>

439. Савчук Т. А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе республики Беларусь : дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Минск, 2014. 227 с.

440. Садова Т. В. Деякі аспекти застосування запобіжних заходів, не пов'язаних із позбавленням волі та фінансовими умовами. *Прикарпатський юридичний вісник*. Збірник наукових праць. 2011. Вип. 1. С.288–298.

441. Садова Т. В. Обмеження прав і свобод у кримінальному судочинстві України та держав англо-американської правової системи в контексті міжнародних стандартів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2009. 243 с.

442. Садова Т. Застава в контексті англо-американської правової традиції. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 7. С.141–144.

443. Светочев В. А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Калининград, 2009. 213 с.

444. Свириденко С. В. Досудове розслідування у кримінальному провадженні щодо осіб, які користуються недоторканністю : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 232 с.

445. Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. у XV т. Т. XV. Законы уголовные. Санкт-Петербур: Типография Второго отделения Собственно Его Императорского Величества Канцелярии. 1857. 838 с.

446. Сводъ Законовъ Россійской Имперіи. у XV т. Т. XV. Законы уголовные. Книга вторая. Законы о судоустройстве по делам о преступлениях и проступках.

Санкт-Петербург: Типография Второго отделения Собственно Его Императорского Величества Канцелярии. 1857. 236 с.

447. Сенченко Н. М. Застосування запобіжних заходів до осіб, для яких передбачено примусові заходи медичного характеру. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки.* 2015. № 2. Том 3. С. 105–109.

448. Серебряков М. Как преодолеть склонность коррупционеров к "путешествиям"?. *Украинская правда.* 5.08.2015 г. URL: <https://www.prawda.com.ua/rus/columns/2015/08/5/7076528/>

449. Середа К. О. Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 18 с.

450. Сироткіна А. О. Превентивне затримання неповнолітнього. *Право і суспільство.* 2018. № 4. Частина 2. С. 264–268.

451. Сівак О. В. Запобіжні заходи у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.

452. Сівак О. В. Критерії доцільності й ефективності застосування застави як запобіжного заходу в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки.* 2015. № 1 (II). С. 221–228.

453. Сіренко О. В., Ковбасюк В. А. Особливості кримінального провадження щодо Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. *Міжнародний юридичний вісник: збірник наукових праць Національного університету державної податкової служби України.* 2016. Вип. 1 (3). С. 65 □ 71.

454. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. 4-те вид. Київ : Алерта, 2016. 528 с.

455. Скільки коштує вийти із СІЗО в Україні? Топ-10 найбільших застав. *Сайт: gordonua.com.* URL: <https://gordonua.com/ukr/publications/skilki-koshtuje-vijti-z-sizo-v-ukrajini-top-10-najbilshih-zastav-179181.html>

456. Слободзян А. П. Правообмеження особи у зв'язку із застосуванням до неї особистого зобов'язання. *Порівняльно-аналітичне право.* 2014. № 3. С. 208–211.

457. Словник української мови : [в 11 т.] / АН УРСР, Ін-т мовознавства імені О. О. Потебні; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 — 1980. Т. 2 : Г-Ж / ред. тому: П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. 1971. 550 с.

458. Словник української мови: в 11 т. / ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін. Київ : Наукова думка, 1970 — 1980. Т. 4: І — М / ред. А. А. Бурячок, Г. М. Гнатюк, П. П. Доценко. Київ : Наукова думка, 1973. 840 с.

459. Словник української мови: в 11 т. / ред. колег. І. К. Білодід (голова) та ін. Київ : Наукова думка, 1970 — 1980. Т. 8: Природа — Ряхтливий / ред. В. О. Винник, В. В. Жайворонко, Л. О. Родніна, Т. К. Черторизька. Київ : Наукова думка, 1977. 928 с.

460. Смирнова-Бартенєва В. В. Забезпечення прокурором законності при застосуванні запобіжних заходів до неосудних осіб. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2015. Вип. 33. Том 2. С. 178–181.

461. Смітієнко З., Кобилянська І. Затримання підозрюваного в дипломатичних представництвах України. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. № 1. С. 111–122.

462. Смоков С. М. Окремі проблемні питання, які виникають при застосуванні норм нового КПК України. *Юридичний часопис національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 110–115.

463. Советский уголовный процесс: учебник / под ред. В. П. Божьева. Москва : Юрид. лит., 1990. 432 с.

464. Советский уголовный процесс: учебник / под ред. Н. С. Алексеева, В. З. Лукашевича. Ленинград: Издательство Ленинградского ун-та, 1989. 472 с.

465. Советский уголовный процесс: учебник; под общ. ред. М.И. Бажанова, Ю. М. Грошевого. 2-е изд. доп. Київ : Вища школа, 1983. 440 с.

466. Сокальська О. В. Судоустрій та судочинство в Україні (XVI –початок XVII ст.): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2006. 226 с.

467. Софроненко К. А. Общественно-политический строй и право Галицко-Волынской Руси XI — XII вв. Москва : Госюриздат, 1955. 140 с.

468. Старостина И. П. Судебник Казимира 1468 г. // Древнейшие государства на территории СССР. Материалы и исследования, 1988–1989 гг. Москва : Наука, 1991. С. 170–344.

469. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 1. Статут Великого князівства Литовського 1529 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2002. 464 с.

470. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 2. Статут Великого князівства Литовського 1566 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2003. 341 с.

471. Статути Великого князівства Литовського: У 3-х т. Т. 3. Книга 1, Книга 2 : Статут Великого князівства Литовського 1588 року; за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література, 2004. 672 + 568 с.

472. Степанова Г., Степанов О., Кулик М. Обшук особи за КПК України: проблемні питання та шляхи вдосконалення. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 294–298.

473. Стойко Н. Г., Шагинян А. С. Уголовный процесс Англии и Уэльса, Бельгии и Дании: сравнительно-правовой аспект. Красноярск: Красноярский государственный университет. 1997. 82 с.

474. Стоянов М. М. Деякі питання допустимості речей та документів, вилучених при законному затриманні та затриманні уповноваженою службовою особою. *Шляхи удосконалення кримінального процесуального законодавства: матер. регіонального круглого столу*. (м. Одеса, 19 квітня 2013 р.) / відп. за випуск д. ю. н., проф. Ю. П. Аленін; Нац. Ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Юридична література, 2013. С. 91–92.

475. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса: в 2 т. Т. 1.: Основные положения науки советского уголовного процесса. Москва : Наука, 1968. 468 с.

476. Суд відмовився заарештувати Мартиненка. *Сьогодні*. 22.04.2017 р. URL: <https://ukr.segodnya.ua/politics/sud-otkazalsya-arestovat-martynenko-1015078.html>

477. Суд відпустив заступника Труханова на поруки. *Новини Радіо Свобода*. 15.02.2018. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news/29042144.html>

478. Судебная реформа; под. ред. Н. В. Давыдова, Н. Н. Полянского. Москва : Объединение, 1915. 402 с.

479. Судья Чаус дочавкался: поймали на крупной взятке, а он ушёл в отпуск. Убежит или нет? Сайт «Протокол». 10.08.2016 р. URL: https://protocol.ua/ua/sudya_chaus_dochavkalsya_poymali_na_krupnoy_vzyatke_a_o_n_ushyol_v_otpusk_ubegit_ili_net/.

480. Сусло Д. С. Історія суду Радянської України (1917-1967 р.) Київ : Вид-во Київського ун-ту, 1968. 233 с.

481. Тарасов И. Личное задержание как полицейская мера безопасности. Ч. 1–2: Ч. 2: Полицейский арест в России. Отд. 1. Периоды докняжеский, княжеский и царский. — 1877; Отд. 2. Период императорский — 1886. Киев; Ярославль : Унив. тип.: Тип. Г. В. Фальк, 1875. 862 с.

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

483. Тертишник В. М. Кримінально-процесуальне право України: підручник. 4-е вид., доп. і перероб. Київ : А.С.К., 2003. 1120 с.

484. Тертишник В. М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України. Київ : А.С.К., 2007. 1056 с.

485. Тищенко О. І. Тримання під вартою: окремі питання правозастосовних реалій. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2014. Вип. 27. Том 3. С. 135–138

486. Тищенко О. Спірні питання застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в суді першої інстанції. *Право України*. 2009. № 10. С. 199–205.

487. Тищенко О. І. Проблеми обрання та оскарження запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в досудовому провадженні по кримінальній справі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2007. 215 с.

488. Тітко І. А. Оцінні поняття у кримінально-процесуальному праві України : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.

489. Ткачёва Н. В. Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России:

монографія / под. ред. А. В. Кудрявцева. Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2004. 192 с.

490. Торбас О. О. Застосування інструментів для оцінки ризиків (ІОР) для обґрунтування необхідності обрання до особи запобіжних заходів: міжнародний досвід і перспективи запровадження в Україні. *Юридичний бюлетень*. 2018. Вип. 8. С. 422–429.

491. Трунова Л. К. Современные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе : дисс. ... доктора юрид. наук: 12.00.09. М., 2002. 419 с.

492. Уваров В. Г. Міжнародно-правові стандарти у кримінальному процесі України: монографія. Харків: НікаНова, 2014. 421 с.

493. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии: Закон Грузии от 9.10.2009 г. № 1772-Іс URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/90034/45/ru/pdf>

494. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской республики: Закон Кыргызской республики от 24 января 2017 года № 10. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36313326#pos=6;-106.

495. Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики : Закон о принятие, утверждение и вступление в силу Уголовно-процессуального кодекса Литовской Республики от 14.03.2002 р. №. ІХ-785 URL: [http://pravo.org.ua/files/_\(2\).pdf](http://pravo.org.ua/files/_(2).pdf).

496. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Армения: Закон Республики Армения №ЗР-248 от 01.09.1998 г. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7460

497. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3 URL: <http://kodeksy.by/ugolovno-processualnyu-kodeks>.

498. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан: Закон Республики Казахстан от 4 июля 2014 года № 231-V. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852.

499. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова: Закон Республики Молдова от 14.03.2003. г. № 122. Monitorul Oficial. 2013. № 248251. Ст. 699.

500. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан: Закон Республики Таджикистан от 14.10.2009

№ 1425. Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан, 2009 г., № 9–10, Ст. 591.

501. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Узбекистан: Закон Республики Узбекистан от 22.09.1994 г. № 2013-ХІІ. *Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан*, 1995 г., № 2. URL: http://fmc.uz/legisl.php?id=k_ug_pr.

502. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : Закон Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/

503. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1922 г. Харьков: Юридическое издательство Наркомюста УССР, 1925. 224 с.

504. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Закон Украинской ССР от 28.12.1960 г. Киев : Государственное издательство политической литературы УССР, 1961. 214 с.

505. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: науч.-практ.коммент / под общ. ред.В. Т. Маляренко, Ю. П. Аленина. Харків : ООО «Одиссей», 2003. 960 с.

506. Уголовно-процессуальный закон Латвийской Республики: Закон Латвийской Республики от 21.04.2005 (по сост. на 28.09.2017 г.). Издательство "Бюро деловой информации" (Biznesa informācijas birojs)

507. Удалова Л. Д., Савицький Д. О., Рожнова В. В., Ільєва Т. Г. Функція судового контролю у кримінальному процесі : монографія. Київ : Центр учбової літератури, 2015. 176 с.

508. Узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 2014 р. *Сайт «Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ»*. URL: http://sc.gov.ua/ua/uzagalnennja_sudovoji_praktiki.html

509. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014 р.: *Узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого*

суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14/page2>.

510. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 07.02.2014: витяг. Документ Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>.

511. Україна отримає і програє низку судових позовів у ЄСПЛ. *Сайт Ради адвокатів Київської області*. URL: <https://radako.com.ua/news/ukrayina-otrимаie-i-prograie-nizku-sudovih-pozoviv-u-iespl-pravozahisniki>.

512. Усенко І., Ромінський Є. Превентивне затримання v. 2.0: недомислення чи рецидив репресивної ментальності? *Закон і бізнес*. 6.05.2014. URL: http://zib.com.ua/ua/print/83968-preventivne_zatrimannya_v20_nedomislennya_chi_recidiv_rep_res.html.

513. Устав уголовного судопроизводства: от 20.11.1864 г. URL: <http://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137>.

514. Ухвала Апеляційного суду Вінницької області від 10.05.2018 р., справа № 127/10328/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73876174>.

515. Ухвала Апеляційного суду Вінницької області від 23.01.2017 р., справа № 151/560/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64239031>.

516. Ухвала Апеляційного суду Донецької області від 21.01.2016 р., справа № 234/21095/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55237523>.

517. Ухвала Апеляційного суду Закарпатської області від 24.02.2015 р., справа № 297/360/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42836534>.

518. Ухвала Апеляційного суду Київської області від 13.06.2013 р., справа № 361/5011/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31793549>.

519. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 26.10.2016 р., справа № 760/5337/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62212872>.

520. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 28.03.2017р., справа № 757/6720/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/65994439>

521. Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 29.03.2018 р., справа № 761/10439/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73188870>

522. Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 13.06.2016 р., справа № 522/10062/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58362320>

523. Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 13.08.2013 р., справа № 11-сс/793/299/1. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/>

524. Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 23.11.2016 р., справа № 712/12626/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62888926>.

525. Ухвала Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 10.05.2018 р., справа № 219/537/2013- к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74030125>.

526. Ухвала Артемівського міськрайонного суду Донецької області від 24.10.2016 р., судова справа № 219/8452/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62168811>.

527. Ухвала Барвінківського районного суду Харківської області від 27.05.2019 р., справа № 611/272/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81997578>.

528. Ухвала Богунського районного суду м. Житомира від 26.07.2016 р., справа № 295/9863/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/59211901>.

529. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 28.01.2016 р., справа № 5-2522км15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55433894>.

530. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 31.10.2014 р., справа № 127/18594/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41564181>.

531. Ухвала Віньковецького районного суду Хмельницької області від 21.01.2019 р., справа № 689/1456/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79299237>.

532. Ухвала Володимир-Волинського міського суду Волинської області від 23.05.2019 р., справа № 154/1402/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81926055>.

533. Ухвала Дніпровського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 23.05.2018 р., справа № 209/3738/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74165193>.

534. Ухвала Дубенського міськрайонного суду Рівненської області від 16.12.2013 р., справа № 559/3861/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44946969>.

535. Ухвала Залізничного районного суду м. Львова від 12.02.2018 р., судова справа № 462/191/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72159755>.

536. Ухвала Ізмаїльського міськрайонного суду Одеської області від 9.02.2015 р., справа № 502/68/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42624902>.

537. Ухвала Ірпінського міського суду Київської області від 26.05.2016 р., справа № 367/4236/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57901670>.

538. Ухвала Калуського міськрайонного суду Івано-Франківської області від 15.05.2018 р., справа № 345/1850/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74004861>.

539. Ухвала Київського районного суду м. Одеса від 04.07.2014 р., справа № 520/3826/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44305270>.

540. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18.06.2015 р., справа № 5-1460км15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67179486>.

541. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24.10.2017 р., справа № 760/7803/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70098841>.

542. Ухвала Колегії суддів судової палати у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 09.06.2017 р., справа № 243/9993/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67179486>.

543. Ухвала Косівського районного суду Івано-Франківської області від 26.06.2019 р., справа № 347/637/19. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/82659034>.

544. Ухвала Костопільського районного суду Рівненської області від 16.12.2015 р., справа № 564/702/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55946472>.

545. Ухвала Краматорського міського суду Донецької області від 23.04.2018 р., справа № 234/5381/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73992964>.

546. Ухвала Миргородського міськрайонного суду Полтавської області від 25.04.2017 р., справа № 525/253/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66170851>.

547. Ухвала Новомосковського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 8.05.2019 р., справа № 183/7385/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/81645635>.

548. Ухвала Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 24.04.2014 р., справа № 396/1148/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50837683>.

549. Ухвала Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 29.05.2018 р., справа № 483/1444/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74296593>.

550. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 24.07.2017, судова справа № 757/42297/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67972283>.

551. Ухвала Полтавського районного суду Полтавської області від 22.05.2018 р., справа № 545/766/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74146238>.

552. Ухвала про призначення підготовчого судового засідання Верховинського районного суду Івано-Франківської області від 24.10.2014 р., справа № 340/215/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46663070>.

553. Ухвала Радомишльського районного суду Житомирської області від 25.12.2014 р., справа № 289/2330/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42061700>.

554. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 26.12.2017 р., справа № 569/5691/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72746058>.

555. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 07.05.2018 р., справа № 569/7983/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73859870>.

556. Ухвала Рівненського міського суду Рівненської області від 24.09.2018 р., справа № 569/14108/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/76676750>.

557. Ухвала Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 31.01.2017 р., справа № 448/494/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/64391676>.

558. Ухвала слідчого судді Берегівського районного суду Закарпатської області Ільтьо І. І., справа № 297/3031/16-к від 1.12.2016 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63126517>.

559. Ухвала слідчого судді Білоцерківського міськрайонного суду Київської області Закаблук О. В., справ № 357/9493/17 від 21.08.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/68381745>.

560. Ухвала слідчого судді Іллічівського міського суду Одеської області Пушкарського Д. В. від 10.02.2015 р., справа № 501/5125/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54321638>.

561. Ухвала слідчого судді Кельменецького районного суду Чернівецької області Телешман О.В., справа № 717/19/17 від 10.01.2017 р. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/63959664>.

562. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 23.03.2014 р., справа № 757/6514/14-к . URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52781004>.

563. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 25.04.2014 р., справа № 757/10053/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52780822>.

564. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва Л. І. Цокол від 25.07.2018 р., справа № 757/36127/18-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75845654>.

565. Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Головка О.В., справа № 668/14333/14-к від 15.10.2014 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50439402>.

566. Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Головка О.В., справа № 668/17984/14-к від 26.12.2014 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/50439970>.

567. Ухвала слідчого судді Суворовського районного суду міста Херсона Зубова О.С., справа № 668/2583/15-к від 28.02.2015 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51338288>.

568. Ухвала слідчого судді Центрально-Міського районного суду м. Горлівки від 11.01.2013 р., судова справа № 253/74/13-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28567962>.

569. Ухвала слідчого судді Шевченківського районного суду м. Києва Левицької Т. В. від 13.02.2018 р., справа № 761/4588/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72431288>.

570. Ухвала Сокальського районного суду Львівської області від 5.02.2019 р., справа № 454/790/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79622195>.

571. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 15.02.2018 р., справа № 760/4358/18-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72314230>.

572. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 22.04.2017 р., справа №1-кк/760/6419/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66822358>.

573. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 07.04.2017 р., судова справа № 712/4118/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/66236158>.

574. Ухвала судді апеляційного суду Львівської області Галапац І. І. від 2.06.2017 р., справа № 464/704/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67019757>.

575. Ухвала судді Києво-Святошинського районного суду Київської області Бурбели Ю. С. від 28.04.2016 р., справа № 369/2832/16-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57467731>.

576. Ухвала судді Мелітопольського міськрайонного суду Запорізької області від 26.04.2017, справа № 320/1562/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67335930>.

577. Ухвала судді Острозького районного суду Рівненської області від 18.07.2018, справа № 567/1397/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/75353310>.

578. Ухвала судді Придніпровського районного суду м. Черкаси Кучеренко В. Г. від 28.12.2017 р., справа № 711/8244/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71316414>.

579. Ухвала судді Придніпровського районного суду м. Черкаси Кучеренко В. Г. від 03.11.2017 р., справа № 711/4102/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69991734>

580. Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 14.01.2019 р., справа № 171/933/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/79143022>.

581. Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 19.03.2019 р., справа № 171/933/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80868521>.

582. Ухвала Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 5.04.2018 р., справа № 607/5874/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73332232>.

583. Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 4.01.2018 р., справа № 308/23/18 . URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71438294>.

584. Ухвала Херсонського міського суд Херсонської області від 26.03.2018 р., справа №766/2570/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/72998118>.

585. Ухвала Хортицького районного суду м. Запоріжжя від 16.01.2018 р., справа № 337/4275/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/71602690>.

586. Ухвала Хустського районного суду Закарпатської області від 20.04.2018 р. справа № 309/1026/18. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73508610>.

587. Фаринник В. І. Застосування заходів забезпечення кримінального провадження: теорія та практика : монографія. Київ : Алерта, 2017. 548 с.

588. Фаринник В. І. Заходи забезпечення кримінального провадження у новому кримінальному...процесуальному законодавстві: сутність та класифікація. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 133–142.

589. Фаринник В. І. Поняття та підстави застосування запобіжних заходів, не пов'язаних з тимчасовою ізоляцією особи. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2015. № 5. С. 146–159.

590. Федченко В., Захарко А. Класифікація видів затримання залежно від способу кримінальної процесуальної регламентації. *Національний юридический журнал: теорія практика*. 2019. № 1. С. 201–205.

591. Фенин Л. И. Уголовный процесс / Сост. в виде ответов на вопр. прогр. испытаний в Юрид. комис. Л.И. Фениным. Харьков: тип. «Печатник», 1911, 179 с.

592. Філін Д. Процесуальне становище особи, щодо якої порушено кримінальну справу. *Право України*. 2003. № 7. С. 93–96.

593. Фірман О. В. Поняття та підстави для застосування запобіжних заходів. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Вип. 2. Том 3. С. 122–128.

594. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. Санкт-Петербург : Типография М. М. Стасюлевича, 1896. 594 с.

595. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 2. Санкт-Петербург : Издательство «Альфа», 1996 г. 605 с.

596. Фоміна Т. Г. Забезпечення слідчим процесуальних прав підозрюваного : монографія. Харків : НікаНова, 2014. 232 с.

597. Ханов Т. А. Теория и практика применения залога в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: Учебное пособие. Караганда, 2000. URL: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1198608&subID=100079436,100079437>

598. Хитра А. Я. Заходи кримінально-процесуального примусу: навчально-практичний посібник. Львів : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2009. 96 с.

599. Холод Р. С. Правовий статус неповнолітнього обвинуваченого на досудовому розслідуванні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2006. 252 с.

600. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. Москва : Госюриздат, 1951. 512 с.

601. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс: учебник, 4-е изд., испр и перераб. Москва : Госюриздат, 1962. 503 с.

602. Чельцов М. А. Уголовный процесс. Москва : Юридическое издательство министерства юстиции СССР, 1948. 624 с.

603. Чуниха А. А. Поручительство в системе мер процессуального принуждения : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Ставрополь, 2009. 167 с.

604. Чухраєв Д. А. Місце запобіжних заходів у системі заходів процесуального примусу та підстави їх обрання. *Процесуальні гарантії дотримання конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві*: матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (Донецьк, 26 лист. 2004 р.). Донецьк: ДЮІ МВС при ДонНУ, 2005. С. 177–186.

605. Чухраєв Д. А. Напрями вдосконалення особистої поруки в кримінальному процесі України. *Форум права*. 2011. № 2. С. 967–972.

606. Чухраєв Д. А. Удосконалення процесуального статусу поручителя, що залучається під час обрання запобіжного заходу у кримінальному судочинстві України. *Правничий часопис Донецького університету*. 2013. № 2. С. 88–95. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pchdu_2013_2_14

607. Шамсутдинова Р. З. Процессуальные особенности применения меры пресечения в виде домашнего ареста. *Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право»*. 2013. Вып. 2. С. 199–202.

608. Шаренко С. Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру : монографія. Харків : Право, 2002. 208 с.

609. Шаренко С. Л., Шило О. Г. Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою: проблеми правового регулювання і правозастосування. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 1. С.50–57.

610. Шевченко Т. В. Нове кримінально-процесуальне законодавство потребує подальшого вдосконалення. *Вісник Верховного Суду України*. 2002. № 3. С. 30 — 31.

611. Шелякін О. С. Домашній арешт у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2019. 218 с.

612. Шило О. Г. Особливості обґрунтування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2014 . Вип. 5. С. 269–273.

613. Шульга О. В. Затримання уповноваженою службовою особою у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2016. 255 с.

614. Шульга О. В. Становлення та розвиток інституту затримання у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруд*. 2014. № 7. С. 232–236.

615. Щегловитов И. Г. Влияние иностранных законодательств на составление Судебных Уставов 20 ноября 1864 года. Петроград: Издание Т-ва И. Д. Сытина, 1915. 70 с.

616. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2016 рік «Про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні». Київ. 2017. 627 с. URL: [www.univ.kiev.ua > content > upload](http://www.univ.kiev.ua/content/upload)

617. Юхно А. А., Фомина Т. Г., Глобенко Г. И., Денисова А. В., Рудой Е. Н. Проблемы обеспечения и реализации прав психически больных лиц в уголовном производстве Украины. *Georgian Medical News*. 2019. № 1 (286). P. 90–96.

618. Якупов Р. Х. Уголовный процесс : учеб. для вузов / под ред. В. Н. Галузо. Москва : Зерцало, 1998. 438 с.

619. Янович Ю. П. Складові частини затримання особи без ухвали слідчого судді, суду в кримінальному процесі. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія: Право*. 2014. № 1137. Вип. 18. С. 181–184.

620. Яновська О. Г. Кримінально-процесуальне право України: навч.-метод. посібник. Київ : КНЕУ, 2003. 207 с.

621. Янченко І. М. Кримінально-процесуальний примус при провадженні слідчих дій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2010. 19 с.

622. Ballucci D. Subverting and negotiating risk assessment: A case study of the LSI in a Canadian youth custody facility. *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice*.

2012. № 54 (2). P. 203–228. URL: <https://doi.org/10.3138/cjccj.2010.E.27>
623. John F. Pfaff. *Sentencing Law and Policy*. Foundation Press. 2016. P. 140.
624. *Minnesota v. Dickerson* (91–2019), 508 U.S. 366, 1993.
625. Monitoring Committee of pre-trial detention (Commission de suivi de la detention provisoire) Report 2007. 27 p.
626. OXREC. OxfordRisk Recidivism Tool. URL: <https://oxrisk.com/oxrec/>
627. *Pre-trial Detention in the European Union: An Analysis of Minimum Standards in Pre-trial Detention and the Grounds for Regular Review in the Member States of the EU*, Kalmthout et al, 2009. 276 p.
628. Public Safety Assessment. Risk factors and formula. URL. <https://www.psapretrial.org/about/factors>
629. *Rife v. D.T. Corner, Inc.*, 641 n.W.2d 761, Iowa 2002
630. U.S. Code. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/3142>
631. *Violations by Article and by State* 2019. URL: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=reports>

ДОДАТКИ

Додаток А

Ілюстраційні дані щодо застосування запобіжних заходів

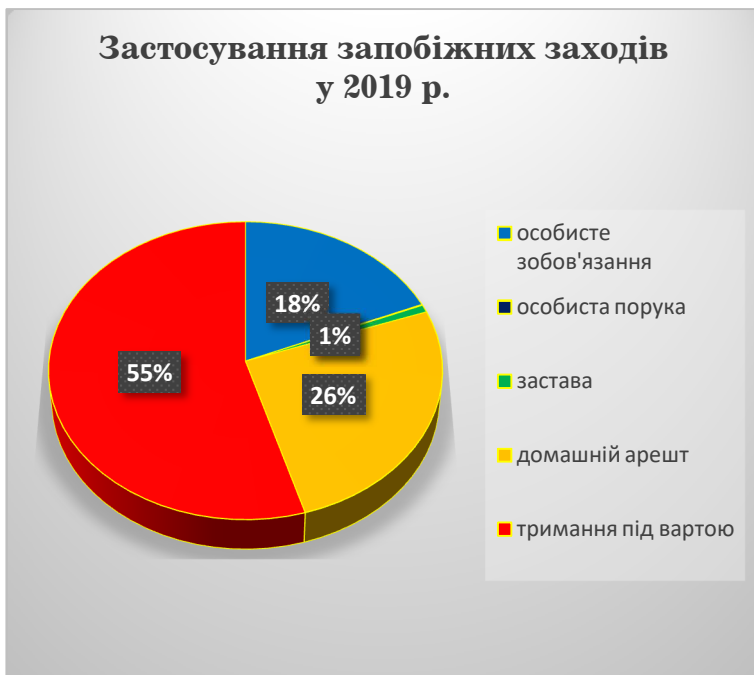


Рисунок А.1 Дані про кількість задоволених судом 1 інстанції клопотань про застосування запобіжних заходів у 2019 р. (у %)

**Застосування запобіжного заходу
у вигляді особистого зобов'язання
протягом 2013-2019 рр.**

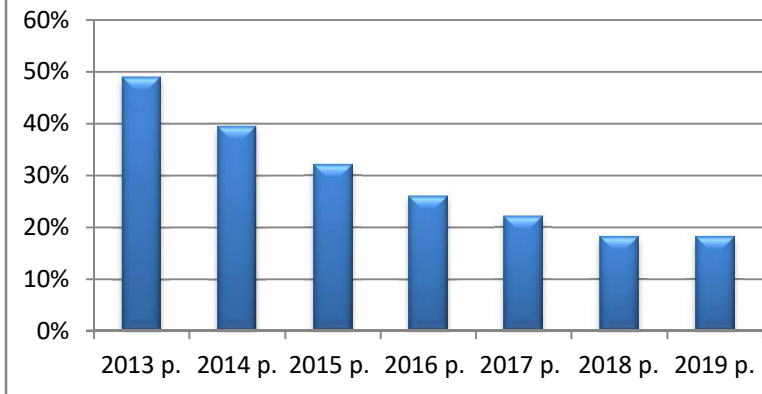


Рисунок А.2 Данні про кількість клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, задоволених судами першої інстанції протягом 2013 — 2019 рр. (у %)

**Застосування запобіжного заходу у вигляді
домашнього арешту
протягом 2013-2019 рр.**

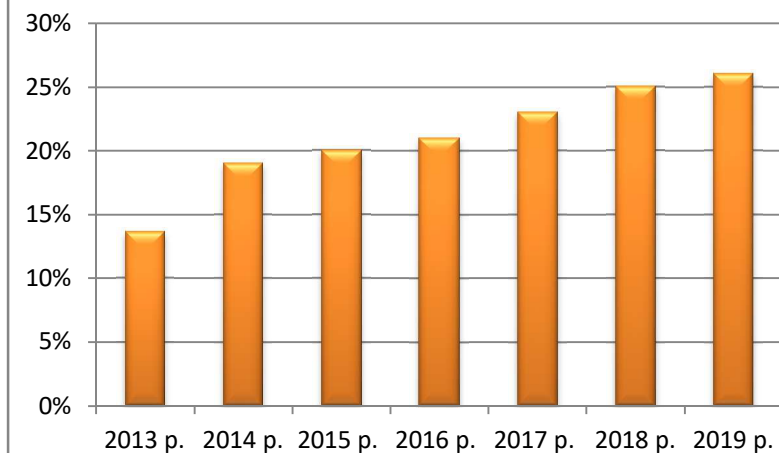


Рисунок А.3. Данні про кількість клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту, задоволених судами першої інстанції протягом 2013 — 2019 рр. (у %)



Рисунок А.4. Данні про кількість клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, задоволених судами першої інстанції протягом 2013 — 2019 рр. (у %)

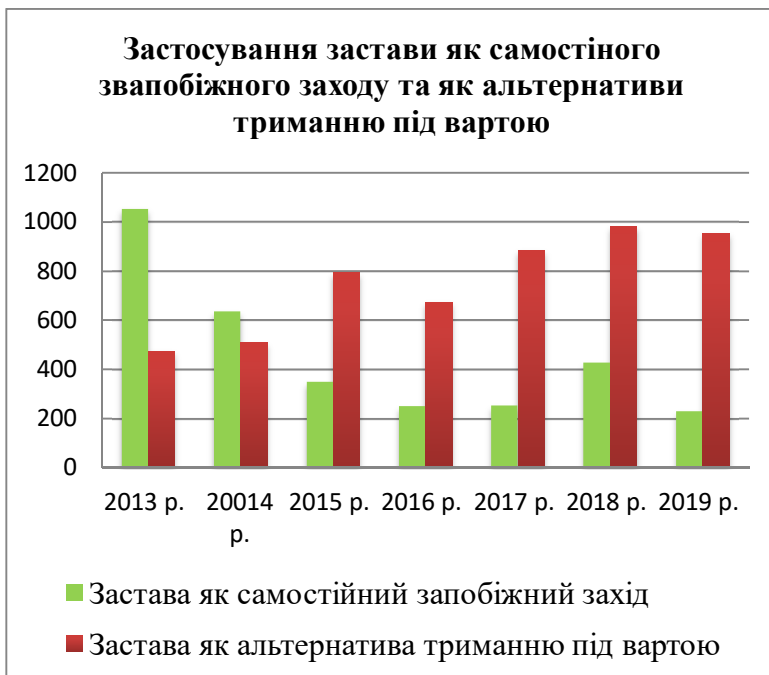


Рисунок А.5 Дані щодо застосування застави як самостійного запобіжного заходу у порівнянні із кількістю звільнених осіб з підварти у зв'язку із внесенням застави протягом 2013 — 2019 рр.



Рисунок А.6. Дані про обрання запобіжного заходу вигляді особистого зобов'язання щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого протягом 2014-2019 рр. (у %)

**Застосування запобіжного заходу
у вигляді домашнього арешту
щодо неповнолітнього підозрюваного
обвинуваченого
протягом 2013-2019 рр.**

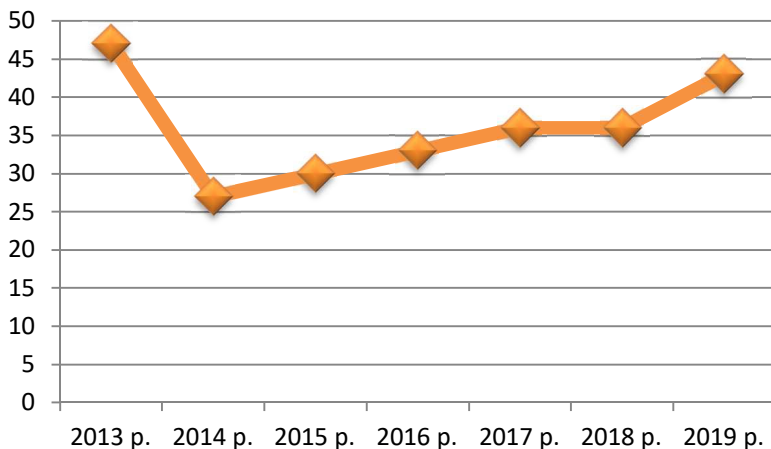


Рисунок А.7. Дані про обрання запобіжного заходу вигляді домашнього арешту щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого протягом 2013-2019 рр. (у %)

**Застосування запобіжного заходу
у вигляді тримання під вартою
щодо неповнолітнього підозрюваного,
обвинуваченого
протягом 2013-2019 рр.**

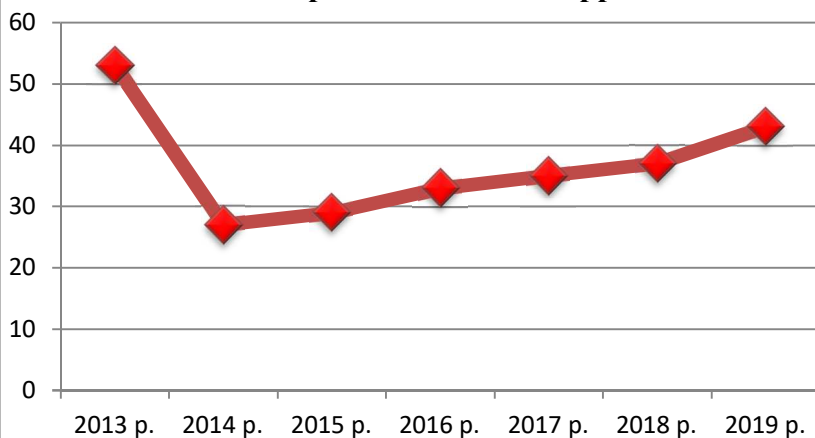


Рисунок А.8 Дані про обрання запобіжного заходу вигляді тримання під вартою щодо неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого протягом 2014-2019 рр. (у %)

Застосування екстрадиційного арешту та запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення екстрадиції протягом 2013-2019 рр.



Рисунок А.9. Дані щодо застосування екстрадиційного арешту та запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, для забезпечення екстрадиції протягом 2013 -2019 рр.

Додаток Б

РЕЗУЛЬТАТИ АНКЕТУВАННЯ

суддів, працівників прокуратури, слідчих, адвокатів, науковців щодо існуючих недоліків правозастосовної практики та визначення можливих шляхів удосконалення правового регулювання інституту запобіжних заходів

За спеціально розробленою анкетою було опитано 654 респонденти, серед яких 57 суддів місцевих та апеляційних судів, 79 прокурорів, 427 слідчих, 53 адвокати, 38 науковців зі спеціальності 12.00.09. За результатами аналізу підсумків анкетування отримані наступні дані.

	Судді	Прокурори	Слідчі	Адвокати	Науковці
Як Ви відноситеся до пропозиції про те, щоб прийняття рішення про застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки під час досудового розслідування здійснювалось не за судовим рішенням, а за рішенням слідчого, погодженого із прокурором, або прокурором?					
а) підтримую	72%	83%	95%	31%	71%
б) не підтримую	28%	17%	5%	57%	12%
в) інше				12%	17%
Чи доцільним буде надання потерпілому, його представнику, законному представнику права ініціювати застосування запобіжних заходів не лише на підготовчому провадженні, а ще й на стадії досудового розслідування та судового провадження?					
а) так	44%	23%	37%	56%	59%
б) ні	66%	78%	63%	44%	41%
в) інше					
Як Ви відноситеся до пропозиції перерозподілу часу між слідчим, прокурором та слідчим суддею, судом у випадку затримання особи, а саме збільшити час для слідчого, прокурора для здійснення процесуальних дій з 60 до 64 годин з					

моменту затримання, й відповідно надання слідчому судді, суду 8 годин (замість 12 годин) для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу?					
а) підтримую таку пропозицію	18%	79%	95%	14%	68%
б) не підтримую	82%	21%	3%	86%	32%
в) інше (наприклад, інші варіанти щодо перерозподілу часу):			2%		
Як Ви відноситесь до ідеї доповнення переліку заходів забезпечення кримінального провадження ще одним – зобов'язанням про явку? Відібрання письмового зобов'язання про явку буде здійснюватись, коли є необхідність забезпечення участі підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження, проте відсутні ризики передбачені ст. 177 КПК України. Крім того, буде встановлено відповідальність за невиконання зобов'язання про явку, яка матиме прояв у застосуванні запобіжного заходу.					
а) так, доцільно, оскільки запобіжний захід застосовується не завжди, і необхідним є передбачення додаткових заходів для забезпечення участі підозрюваного, обвинуваченого	65%	77%	88%	24%	58%
б) не доцільно	35%	23%	12%	76%	42%
в) інше :					
Як Ви вважаєте, чи потрібно продовжувати строки застосування особистого зобов'язання?					
а) так	76%	58%	27%	57%	68%
б) ні	24%	42%	73%	43%	32%
Як Ви вважаєте, чи потрібно продовжувати строк обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України, у випадку застосування таких запобіжних заходів, як особиста порука та застава?					
а) так, потрібно	79%	53%	15%	42%	58%
б) ні, такої потреби немає	21%	47%	85%	58%	42%
Згідно статистичних даних, особиста порука протягом 2013-2019 р.р. обиралась не більш ніж у 1% випадків від усіх запобіжних заходів. Які, на Вашу думку, причини рідкого застосування особистої поруки? Допускається декілька варіантів відповідей.					
а) є труднощі із залученням поручителів	32%	43%	58%	27%	29%
б) процесуальний порядок застосування особистої поруки у КПК України чітко не визначено	27%	26%	27%	49%	25%
в) процесуальний порядок застосування особистої поруки, порівняно із особистим зобов'язанням, є більш складний, хоча ці заходи	41%	31%	15%	24%	46%

є схожими за своїм впливом на підозрюваного, обвинуваченого.					
г) інше					
Чи вважаєте Ви необхідним законодавчо визначити процесуальний статус поручителя та заставодавця, права та обов'язки якого на сьогодні в КПК України чітко не передбачено?					
а) так, необхідно	82%	74%	67%	53%	79%
б) ні, такої потреби немає	18%	26%	33%	47%	21%
Чи доцільно передбачити у КПК України положення про додаткову умову застосування особистої поруки, а саме – отримання згоди підозрюваного, обвинуваченого на обрання даного заходу?					
а) так, доцільно	92%	89%	87%	79%	91%
б) не доцільно	8%	11%	13%	21%	9%
в) інше :					
Згідно статистичних даних, застава протягом 2013-2019 р.р. обиралась не більш ніж у 2 % випадків від усіх запобіжних заходів. Які, на Вашу думку, причини рідкого застосування застави? <i>Допускається декілька варіантів відповідей.</i>					
а) матеріальна незабезпеченість підозрюваних, обвинувачених не дає можливість застосовувати даний запобіжний захід	84%	79%	73%	68%	82%
б) є труднощі із залученням заставодавців	24%	34%	11%	9%	21%
в) даний запобіжний захід не є дієвим для запобігання настанню ризикам.	11%	19%	18%	10%	8%
г) інше				13%	14%
З огляду на Вашу практику/діяльність, як часто зустрічаються випадки, коли підозрюваний, обвинувачений порушує умови застосування застави та переховується від органів досудового розслідування, суду?					
а) таких випадків в моїй практиці/діяльності не було	9%	10%	39%	67%	39%
б) до 5 % кримінальних проваджень	54%	67%	57%	31%	59%
в) приблизно у 5-10 % кримінальних провадженнях	37%	13%	4%	2%	2%
г) приблизно у 10 – 20 % кримінальних провадженнях					
д) більше ніж, у 20% кримінальних провадженнях					
Які, на Вашу думку, причини порушення підозрюваним, обвинуваченим умов застосування застави? <i>Допускається декілька варіантів відповідей.</i>					
а) підозрюваний, обвинувачений не відчуває відповідальності перед заставодавцем	17%	12%	15%	13%	12%

б) підозрюваний, обвинувачений має бажання переховуватися від органів досудового розслідування та суду, особливо, про розслідуванні тяжких за особливо тяжких злочинах, за вчинення яких передбачено покарання у вигляді позбавлення волі	89%	92%	97%	91%	92%
в) інше				3%	5%
Чи доцільним буде обмеження застосування застави у разі вчинення підозрюваним, обвинуваченим особливо тяжкого злочину?					
а) так, доцільно	44%	77%	89%	32%	22%
б) не доцільно	56%	23%	11%	68%	78%
в) інше					
Чи доцільним буде обмеження застосування застави у разі вчинення підозрюваним, обвинуваченим корупційного злочину?					
а) так, доцільно	47%	56%	74%	12%	11%
б) не доцільно	53%	44%	26%	78%	89%
в) інше					
Потрібно чи ні, на Ваше переконання, передбачити можливість внесення в якості застави не лише грошових коштів, а й матеріальних цінностей, рухомого і нерухомого майна?					
а) так, потрібно	47%	77%	76%	81%	57%
б) ні, не потрібно	53%	23%	24%	12%	43%
в) інше					
Як Ви вважаєте, чи слід передбачити на законодавчому рівні порядок визначення легальності доходів, внесених в якості застави?					
а) так, потрібно	87%	90%	91%	67%	77%
б) ні, не потрібно	13%	10%	9%	33%	23%
в) інше					
Як Ви вважаєте, якщо підозрюваний, обвинувачений захворів під застосування до нього домашнього арешту, і потрібна його госпіталізація, чи можна вважати лікувальний заклад місцем виконання домашнього арешту?					
а) так, можна	75%	68%	86%	94%	77%
б) не можна	25%	32%	14%	6%	16%
в) інше					7%
Як Ви вважаєте, чи потрібно отримувати згоду співвласника житла на обрання домашнього арешту, коли він разом проживає в одному приміщенні із підозрюваним, обвинуваченим?					
а) так, потрібно	71%	64%	47%	31%	77%

б) ні, не потрібно	29%	36%	53%	69%	15%
в) інше					8%
Як Ви відноситесь до пропозиції передбачити додаткові обмеження та заборони, що можуть покладатися на підозрюваного, обвинуваченого під час застосування домашнього арешту, наприклад, заборону використовувати засоби зв'язку та/або інформаційно-телекомунікаційну мережу «Інтернет», за винятком виклику екстрених служб, відправляти і отримувати поштові відправлення ?					
а) підтримую	73%	81%	88%	23%	55%
б) не підтримую	27%	19%	12%	77%	34%
в) інше					11%
Чи можна дійсно вважати, що на сьогодні тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, тобто таким, що застосовується у виключних випадках?					
а) так	94%	95%	89%	77%	64%
б) ні	6%	5%	11%	23%	36%
в) інше					
Чи доцільним буде встановлення граничних строків тримання під вартою під час судового провадження?					
а) так, доцільно	18%	16%	14%	83%	42%
б) не доцільно	82%	84%	86%	17%	51%
в) інше					7%
Чи вважаєте Ви, що уповноваженою службовою особою (особою, якій законом надано право затримувати), є слідчий, прокурор?					
а) так	77%	82%	74%	67%	36%
б) ні	13%	18%	26%	33%	64%
в) інше					
З огляду на Вашу практику/діяльність, що найчастіше вказується в протоколі по ст. 208 КПК України місцем затримання особи?					
а) приміщення правоохоронного органу, зокрема, кабінет слідчого	81%	83%	79%	89%	86%
б) місце вчинення злочину, на якому безпосередньо затримали особу	19%	17%	21%	11%	14%
в) інше					
З огляду на Вашу практику/діяльність, який максимальний строк знаходження особи у підрозділі органу досудового розслідування з моменту його «фактичного» затримання до моменту складання протоколу по ст. 208 КПК України?					
а) до 1 години	10%	11%	13%	15%	7%
б) до 8 годин	87%	88%	78%	75%	56%

в) до 1 доби	3%	1%	9%	10%	32%
г) до 2-3 діб					5%
З огляду на положення чинного КПК України, як Ви вважаєте, чи є законним обшук особи під час її затримання до внесення відомостей до ЄРДР?					
а) так, законно	98%	93%	96%	72%	76%
б) ні, не законно	2%	7%	4%	28%	24%
Чи були в Вашій практиці/чи відомі Вам/ випадки затримання особи в порядку ст. 207 КПК України?					
а) так	7%	11%	8%	4%	22%
б) ні	93%	89%	92%	96%	78%
Як Ви ставитеся до ідеї збільшення строку затримання на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу та встановлення його в межах строків, визначених у ст. 211 КПК України (замість 36 годин – 72 години)?					
а) позитивно	63%	89%	96%	32%	61%
б) негативно	37%	11%	4%	65%	35%
в) інше:				3%	4%
Яке Ваше відношення до нормативного урегулювання превентивного затримання, яке передбачено ст. 15-1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом»?					
а) нормативне урегулювання превентивного затримання повинно бути удосконалено	91%	87%	89%	36%	73%
б) норми, що регулюють превентивне затримання повинно бути виключено із законодавства	9%	13%	11%	64%	22%
в) інше					5%
Який із запобіжних заходів Ви вважаєте найбільш ефективним та доцільним для неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого?					
а) особисте зобов'язання	8%	5%	3%	32%	11%
б) особиста порука	11%	6%	5%	35%	12%
в) застава	10%	2%	4%	5%	1%
г) домашній арешт	65%	85%	81%	15%	27%
д) передання під нагляд	6%	2%	7%	13%	49%

Як Ви ставитеся до ідеї створення спеціально призначених центрів (установ) для тримання під вартою неповнолітніх?					
а) підтримую таку ідею	88%	89%	81%	91%	88%
б) не підтримую таку ідею	12%	11%	12%	6%	8%
в) інше:			7%	3%	4%
Як Ви вважаєте, чи потрібно у КПК України передбачити окремі норми, присвячені урегулюванню процесуального порядку застосуванню запобіжних заходів до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру?					
а) так, потрібно, оскільки у КПК України порядок їх обрання не визначено	69%	64%	52%	82%	87%
б) не потрібно	31%	36%	48%	18%	13%

ЗАКОН УКРАЇНИ

**«Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів України
щодо вдосконалення процесуального порядку застосування запобіжних
заходів»**

Верховна Рада України п о с т а н о в л я є :

I. Внести зміни до таких нормативно-правових актів України:

1. Внести до Кримінального процесуального кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2013, № 9–13, ст. 88; 2019 р., № 17, ст. 71) такі зміни:

1) у частині першій статті 3:
у пункті 25 після слова «понятий» доповнити словом «поручитель»;

2) частину другу статті 52 доповнити пунктом 10 із таким змістом:

«10) у процесі видачі особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (екстрадиції) — з моменту затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України»;

3) доповнити статтею 67-1 «Поручитель, заставодавець» із таким змістом:

«Стаття 67-1. Поручитель, заставодавець.

1. Поручителем є фізична особа, яка заслуговує у слідчого судді, суду на довіру та поручається за виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків відповідно до статті 194 цього Кодексу.

2. Заставодавцем є фізична або юридична особа, яка внесла кошти в порядку, визначеному статтею 182 цього Кодексу. Заставодавцем не може бути юридична особа державної або комунальної власності або така, що фінансується з місцевого, державного бюджету, бюджету Автономної Республіки Крим, або у статутному капіталі якої є частка державної, комунальної власності, або яка належить суб'єкту господарювання, що є в державній або комунальній власності.

3. Поручитель, заставодавець має право:

1) знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється або обвинувачується особа;

2) знати про зміну підозри або обвинувачення щодо особи, відносно якої застосовано запобіжний захід;

3) знати сутність обов'язків, покладених на підозрюваного, обвинуваченого, і строки їх застосування;

4) бути повідомленим про проведення процесуальних дій за участі особи, щодо якої застосовано запобіжний захід;

5) відмовитись від взятих на себе зобов'язань.

4. Поручитель, заставодавець зобов'язаний:

1) забезпечувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків;

2) забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи в суд за викликом;

3) інформувати слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд про обставини, що унеможливають виконання покладених на нього обов'язків»;

4) пункт перший частини другої статті 131 викласти в такій редакції:

«1) виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід, зобов'язання про явку»;

5) частину 2 статті 131 доповнити пунктом десятим із таким змістом:

«10) заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування: а) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; б) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку»;

6) частину 2 статті 131 доповнити пунктом одинадцятим із таким змістом:

«11) захід щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування — поміщення у приймальник-розподільник для дітей»;

7) доповнити статтею 143-1 із таким змістом:

«Стаття 143-1 Зобов'язання про явку

1. Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд може відібрати у підозрюваного, обвинуваченого зобов'язання про явку.

2. Зобов'язання про явку полягає в письмовому зобов'язанні підозрюваного, обвинуваченого своєчасно перебувати за викликами слідчого, прокурора, слідчого судді або суду, а в разі зміни місця проживання — в негайному повідомленні про це.

3. При порушенні зобов'язання про явку без поважних причин до підозрюваного, обвинуваченого за наявності підстав, визначених у статті 177 цього Кодексу, може бути застосований запобіжний захід»;

8) у частині першій статті 168 після слова «статтями» доповнити числом «191»;

9) у статті 176:

частину другу викласти в такій редакції:

«2. Тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується на підставах та в порядку, визначеному цим Кодексом.

До неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених у порядку, визначеному статтею 493 цього Кодексу, може бути застосовано передання їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, — передання їх під нагляд адміністрації цієї установи.

При здійсненні видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення (екстрадиції), у порядку, визначеному статтями 583, 584 цього Кодексу, може бути застосовано тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт»;

частину другу викласти в такій редакції:

«4. Запобіжні заходи у вигляді особистого зобов'язання та особистої поруки під час досудового розслідування застосовуються за рішенням слідчого, погодженого з прокурором, прокурором. Запобіжні заходи у вигляді застави, домашнього арешту, тримання під вартою, передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд під час досудового розслідування застосовуються слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, потерпілого, його представника, законного представника. Під час судового провадження запобіжні заходи застосовуються судом за клопотанням прокурора, потерпілого, його представника та законного представника»;

10) у статті 177:

у частині першій після слова «обвинуваченим» доповнити словом «засудженим»;

у першому реченні частини другої після слів «які дають достатні підстави» доповнити словами «слідчому, прокурору»;

у другому реченні частини другої після слів «слідчий, прокурор» доповнити словами «потерпілий, його представник, законний представник»;

11) у статті 178:

у частині першій після слів «у статті 177 цього Кодексу» доповнити словами «слідчий, прокурор»;

у пункті першому частини першої замінити слово «вагомість» на «достатність»;

у пункті одинадцятому частини першої замінити слово «вагомість» на «достатність»;

пункт дванадцятий виключити;

12) у частині першій статті 179 після слів «покладені на нього» доповнити словами «слідчому, прокурору»;

13) у статті 180:

у частині першій після слів «особиста порука полягає у наданні особам, яких» доповнити словами «слідчий, прокурор»;

у частині другій після слів «кількість поручителів визначає» доповнити словами «слідчий, прокурор»:

частину другу доповнити третім реченням із таким змістом:

«Особиста порука може бути застосована за наявності заяви поручителя або поручителів про взяття на поруки підозрюваного, обвинуваченого, а також за згодою особи, яка береться на поруки»;

друге речення частини четвертої викласти у такій редакції:
«4. ... У такому разі він забезпечує явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший, або про заміну поручителя»;

14) у статті 181:

частину першу викласти в такій редакції:

«1. Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби. У разі госпіталізації підозрюваного, обвинуваченого тимчасовим місцем утримання його під домашнім арештом вважається лікувальна установа»;

частину третю доповнити абзацом другим із таким змістом:

«Порядок виконання органами Національної поліції ухвал слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту та про зміну раніше обраного запобіжного заходу на запобіжний захід у вигляді домашнього арешту визначається наказом Міністерства внутрішніх справ України»;

частину шосту викласти в такій редакції:

«6. Строк дії ухвали слідчого судді про тримання особи під домашнім арештом не може перевищувати двох місяців. У разі необхідності строк тримання особи під домашнім арештом може бути продовжений за клопотанням прокурора, або слідчого за погодженням із прокурором у межах строку досудового розслідування в порядку, передбаченому статтею 199 цього Кодексу. Сукупний строк тримання особи під домашнім арештом під час досудового розслідування не повинен перевищувати:

1) шести місяців — у кримінальному провадженні щодо злочинів невеликої або середньої тяжкості;

2) дванадцяти місяців — у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів»;

доповнити частиною 7 із таким змістом:

«7. Під час застосування домашнього арешту до підозрюваного, обвинуваченого, окрім обов'язків, визначених у ч. 5 ст. 194 КПК України, може бути застосовано:

1) заборону використовувати засоби зв'язку та/або інформаційно-телекомунікаційну мережу «Інтернет», за винятком виклику екстрених служб;

2) заборону відправляти і отримувати поштові відправлення, а також користуватися іншими послугами зв'язку;

3) обов'язок дзвонити або інформувати в інший спосіб орган Національної поліції, який здійснює контроль за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого»;

15) у статті 182:

частину четверту викласти в такій редакції:

«4. Розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу, ризиків, передбачених статтею 177 цього Кодексу, даних про розмір доходів підозрюваного, обвинуваченого. Розмір застави повинен достатньою мірою гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків та не може бути завідомо непомірним для нього.

Слідчий, прокурор під час здійснення досудового розслідування, прокурор під час судового провадження, або підозрюваний, обвинувачений, захисник у разі звернення до суду із клопотанням про зміну запобіжного заходу повинен вжити заходів, спрямованих на отримання даних про розмір доходів особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу у вигляді застави або тримання під вартою, зокрема шляхом витребування відомостей з Державної фіскальної служби України»;

частину сьому доповнити абзацом другим із таким змістом:

«Заставадавець може відмовитись від взятих на себе зобов'язань до виникнення підстав, що тягнуть звернення застави в дохід держави. У такому разі він забезпечує явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про зміну йому запобіжного заходу на інший або про заміну заставаодавця. У разі зміни запобіжного заходу або заміни заставаодавця застава повертається заставаодавцю до припинення дії запобіжного заходу»;

16) у статті 183:

частину третю викласти в такій редакції:

«3. Слідчий суддя, суд при постановленні ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має право визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, передбачених цим Кодексом.

В ухвалі слідчого судді, суду зазначаються, які обов'язки з передбачених статтею 194 цього Кодексу будуть покладені на

підозрюваного, обвинуваченого у разі внесення застави, наслідки їх невиконання, обґрунтовується обраний розмір застави»;
частину четверту виключити;

17) доповнити статтею 184-1 із таким змістом:

«Стаття 184-1. Клопотання потерпілого, його представника, законного представника про застосування запобіжних заходів

1. Клопотання потерпілого, його представника, законного представника про застосування запобіжних заходів повинно відповідати вимогам, встановленим статтею 184 цього Кодексу»;

18) частину третю статті 187 викласти в такій редакції:

«3. У разі неприбуття підозрюваного, обвинуваченого за судовим викликом і відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають його своєчасному прибуттю, слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід підозрюваного, обвинуваченого, якщо він не з'явився для розгляду клопотання щодо застосування запобіжного заходу, або ухвалу про дозвіл на його затримання з метою приводу, якщо ухвала про привід не була виконана»;

19) у статті 188:

частину першу викласти в такій редакції:

«1. Прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися із клопотанням про дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого з метою його приводу для участі в розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу»;

частину другу доповнити пунктом четвертим із таким змістом:

«4) якщо ухвала про привід підозрюваного, обвинуваченого для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу не була виконана»;

20) у статті 190:

у пункті шостому частини першої слово «дата» замінити на слово «момент»;

пункт другий частини третьої виключити;

у частині четвертій слова «які підтверджують необхідність тримання особи під вартою» замінити на «які підтверджують необхідність застосування запобіжного заходу»;

21) у статті 191:

частину першу викласти в такій редакції:

«1. Строк затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу не може перевищувати сімдесят двох годин з моменту затримання, який визначається згідно з вимогами статті 209 цього Кодексу.

Затримана на підставі ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до слідчого судді, суду, який постановив ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу»;

частину п'яту викласти в такій редакції:

«5. Службова особа, яка затримала особу на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання, зобов'язана негайно вручити їй копію зазначеної ухвали.

Уповноважена службова особа може здійснити обшук затриманої особи. Обшук особи здійснюється з обов'язковою участю не менше ніж двох понятих, за винятком застосування безперервного відеозапису ходу його проведення, а також особою тієї самої статі.

Про затримання особи на підставі ухвали слідчого судді, суду про дозвіл на затримання з метою приводу складається протокол, у якому, крім відомостей, передбачених статтею 104 цього Кодексу, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання з урахуванням положень частин другої, третьої, четвертої цієї статті, статті 209 цього Кодексу; підстава затримання; результати обшуку особи; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надається слідчому, прокурору»;

22) у частині першій статті 193 після слів «участю прокурора» доповнити слова «або потерпілого, його представника, законного представника у випадку подання ними відповідного клопотання»;

23) у статті 194:

Частину п'яту викласти в такій редакції:

«5. Якщо під час розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, прокурор доведе наявність всіх обставин, передбачених частиною першою цієї статті, слідчий суддя, суд застосує відповідний запобіжний захід, а також зобов'язує виконувати один або кілька обов'язків, необхідність покладення яких була доведена прокурором, а саме: ...»

Пункт перший частини п'ятої викласти в такій редакції:

«1) перебувати до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду за викликом та, у разі необхідності, із встановленою періодичністю»;

частину п'яту доповнити абзацом другим із таким змістом:

«Слідчий, прокурор під час застосування запобіжних заходів у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки має право

зобов'язати підозрюваного виконувати один або кілька обов'язків, передбачених пунктами 1-8 абзацу першого цієї частини»;

частину сьому викласти в такій редакції:

«7. Обов'язки, передбачені частинами п'ятою та шостою цієї статті, можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого на строк не більше двох місяців. У разі необхідності цей строк може бути продовжений слідчим суддею, судом за клопотанням прокурора, слідчого, за погодженням з прокурором в порядку, передбаченому статтею 199 цього Кодексу, або слідчим, прокурором у випадку прийняття ним рішення про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки. Після закінчення строку, в тому числі продовженого, на який на підозрюваного, обвинуваченого були покладені відповідні обов'язки, постановою, ухвалою про застосування запобіжного заходу в цій частині припиняє свою дію і обов'язки скасовуються»;

24) у статті 196:

змінити назву статті з «Ухвала про застосування запобіжних заходів» на «Процесуальні рішення про застосування запобіжних заходів»;

частину першу викласти у такій редакції:

«1. У постанові слідчого, прокурора, ухвалі слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зазначає відомості про: ...»;

в частині другій перед словом «ухвалі» доповнити словом «постанові»;

в частині п'ятій після слова «копія» доповнити словом «постанови»;

25) статтю 200 доповнити частиною шостою із таким змістом:

«6. Слідчий суддя, суд зобов'язаний розглянути клопотання слідчого, прокурора згідно з правилами, передбаченими для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу»;

26) у частині четвертій статті 201 слова «протягом трьох днів з дня його» замінити на слова «невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту його»;

27) статтю 207 викласти в такій редакції:

«Стаття 207. Право громадян на захоплення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

1. Захоплення особи — дії громадян із захвату особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою його припинення та доставлення такої особи до уповноваженої службової особи.

2. Кожен, хто не є уповноваженою службовою особою, має право примусово захопити будь-яку особу:

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.

3. У разі вчинення опору особою, зазначеною у частині першій цієї статті, до неї можуть бути застосовані заходи усунення опору в межах заходів, необхідних для затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. У випадках, якщо є підстави вважати, що при захопленій особі знаходиться майно, зазначене у частині другій статті 167 цього Кодексу, кожен, хто не є уповноваженою службовою особою, має право оглянути одяг затриманої особи та здійснити тимчасове вилучення майна в порядку, визначеному частиною першою статті 168 цього Кодексу.

4. Кожен, хто не є уповноваженою службовою особою і здійснив захоплення особи, зобов'язаний негайно доставити її до уповноваженої службової особи або негайно повідомити уповноважену службову особу про захоплення та місцезнаходження особи, яка вчинила кримінальне правопорушення»;

28) у статті 208:

частину першу доповнити пунктом 4 із таким змістом:

«4) якщо особа перебуває у міжнародному (міждержавному) розшуку за злочини, вчинені на території іноземних держав»;

частину третю викласти в такій редакції:

«3. Уповноважена службова особа може здійснити обшук затриманої особи. Обшук особи здійснюється за обов'язкової участі не менше ніж двох понятих, за винятком застосування безперервного відеозапису ходу його проведення, а також особою тієї самої статі»;

29) у частині другій статті 211 слова «шістдесяті годин» замінити на «шістдесяті чотирьох годин»;

30) частину третю статті 213 доповнити абзацом третім із таким змістом:

«У разі затримання особи, щодо якої здійснюється особливий порядок кримінального провадження, уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, зобов'язана негайно повідомити про це державний та інший орган чи службову особу у порядку, визначеному ст. 483 цього Кодексу»;

31) друге речення частини третьої статті 214 викласти в такій редакції:

«Огляд місця події, затримання особи в порядку, передбаченому статтею 208 цього Кодексу, обшук затриманої особи, тимчасове вилучення майна в затриманої особи в невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного

реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду місця події, затримання особи та доставлення її до органу досудового розслідування»;

32) частину першу статті 303 доповнити пунктом дванадцятим із таким змістом:

«12) постановою слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки — підозрюваним, його захисником»;

33) частину першу статті 309 доповнити пунктами чотирнадцятим та п'ятнадцятим із таким змістом:

«14) застосування заходу у вигляді поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, або відмову в його застосуванні;

15) продовження строку поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку, або відмову в його продовженні»;

34) у статті 331:

у частині першій після слів «сторони обвинувачення або захисту» доповнити словами «потерпілого, його представника, законного представника»;

абзац перший частини третьої викласти в такій редакції:

«3. Незалежно від наявності клопотань суд зобов'язаний розглянути питання доцільності продовження строків застосування запобіжних заходів у вигляді домашнього арешту та тримання під вартою до спливу двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру чи з дня застосування судом до обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту або тримання під вартою. За наслідками розгляду питання суд своєю вмотивованою ухвалою скасовує, змінює запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, тримання під вартою, або продовжує його дію на строк, що не може перевищувати двох місяців. Копія ухвали про застосування домашнього арешту, тримання під вартою вручається обвинуваченому, прокурору та направляється уповноваженій службовій особі місця ув'язнення»;

35) статтю 482 викласти в такій редакції:

«Стаття 482. Особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання і обрання запобіжного заходу судді, судді Конституційного Суду України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини

1. Затримання судді чи утримання його під вартою чи домашнім арештом здійснюється за згодою Вищої ради правосуддя.

Без згоди Вищої ради правосуддя суддю не може бути затримано або утримувано під вартою чи домашнім арештом до

винесення обвинувального вироку судом, за винятком затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Суддя, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи, за винятком:

1) якщо Вищою радою правосуддя надано згоду на затримання судді у зв'язку з таким діянням;

2) затримання судді під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Суддя має бути негайно звільнений, якщо мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута.

2. Суддю Конституційного Суду України без згоди Конституційного Суду України не може бути затримано або утримувано під вартою чи домашнім арештом до винесення обвинувального вироку судом, за винятком його затримання під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Подання про надання згоди на затримання, тримання під вартою, домашнім арештом судді Конституційного Суду України вносить до Конституційного Суду України Генеральний прокурор або особа, яка здійснює його повноваження.

Рішення про надання згоди на затримання, тримання під вартою, домашнім арештом судді Конституційного Суду України ухвалюється на спеціальному пленарному засіданні Конституційного Суду України у формі постанови.

Суддя Конституційного Суду України, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи, за винятком:

1) якщо Конституційним Судом України надано згоду на затримання судді Конституційного Суду України у зв'язку з таким діянням;

2) затримання судді Конституційного Суду України під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Суддя Конституційного Суду України має бути негайно звільнений, якщо мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута.

3. Притягнення до кримінальної відповідальності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, затримання, обрання стосовно нього запобіжного заходу у вигляді

тримання під вартою, домашнього арешту не може бути здійснено без згоди Верховної Ради України, за винятком його затримання під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину.

Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, затриманий за підозрою у вчиненні діяння, за яке встановлена кримінальна відповідальність, повинен бути негайно звільнений після з'ясування його особи, за винятком:

1) якщо Верховною Радою України надано згоду на затримання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, у зв'язку з таким діянням;

2) затримання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, під час або відразу ж після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, якщо таке затримання є необхідним для попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, має бути негайно звільнений, якщо мета такого затримання (попередження вчинення злочину, відвернення чи попередження наслідків злочину або забезпечення збереження доказів цього злочину) досягнута»;

36) у статті 482-2:

в абзаці першому частини другої після слів «клопотання про дозвіл на затримання» доповнити словами «з метою приводу»

абзац п'ятий частини другої викласти в такій редакції:

«Дозволяється затримання народного депутата України лише в тому разі, якщо останнього застали під час вчинення або безпосередньо після вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину»;

37) частину першу статті 492 викласти в такій редакції:

«1. За наявності підстав, передбачених цим Кодексом, до неповнолітнього, з урахуванням обставин, визначених у статті 485 цього Кодексу, може бути застосовано один із запобіжних заходів, передбачених цим Кодексом»;

38) у частині шостій статті 493 після слів «за клопотанням прокурора» доповнити словами «або слідчого за погодженням із прокурором»;

39) статтю 508 викласти в такій редакції:

«Стаття 508. «Заходи щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування

1. До особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, можуть бути застосовані судом такі заходи:

1) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом;

2) поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

2. Передбачені частиною першою цієї статті заходи застосовуються судом до особи з моменту встановлення факту розладу психічної діяльності чи психічної хвороби.

3. Застосування заходів щодо особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, здійснюється згідно із загальними правилами, передбаченими цим Кодексом для застосування запобіжних заходів»;

40) доповнити статтею 508-1 із таким змістом:

«Стаття 508-1. Передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом

1. Передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї полягає у взятті на себе будь-ким із зазначених осіб письмового зобов'язання забезпечити належну поведінку особи під час кримінального провадження, а також забезпечити її прибуття до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду для участі у процесуальній дії.

2. Передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї можливе лише за їхньої на це згоди. Особа, яка взяла зобов'язання про піклування, має право відмовитися від подальшого виконання цього зобов'язання, заздалегідь повідомивши про це слідчого, прокурора, слідчого суддю, суд.

3. До передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, на піклування, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язаний зібрати відомості про особу опікуна, близького родича чи члена сім'ї і впевнитися в тому, що вони можуть належно здійснювати піклування.

4. При відібранні зобов'язання про передання на піклування опікунів, близьких родичів чи членів сім'ї повідомляють про обставини вчинення суспільно небезпечного діяння або кримінального правопорушення та попереджають про їхню відповідальність у разі порушення взятого на себе зобов'язання. При порушенні цього зобов'язання на опікунів, близьких родичів чи членів сім'ї накладається грошове стягнення від двох до п'яти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

5. Обов'язковий лікарський нагляд особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру, здійснюється відповідно до Закону України «Про психіатричну допомогу». У разі погіршення стану психічного здоров'я особи, якій надається амбулаторна психіатрична допомога в примусовому порядку, та ухилення від виконання нею або опікуном, близьким родичем чи членом сім'ї такої особи рішення суду про надання амбулаторної

психіатричної допомоги, до особи може бути застосований захід у вигляді поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку.

6. Питання про передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом розглядається слідчим суддею за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, за правилами обрання запобіжного заходу, встановленими главою 18 цього Кодексу»;

41) доповнити статтю 508-2 із таким змістом:

«Стаття 508-2. Поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку

1. Поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку, полягає у поміщенні особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, до закладу з надання психіатричної допомоги зі звичайним, посиленням, або із суворим надглядом.

2. Питання про поміщення до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають небезпечну поведінку, розглядається слідчим суддею за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, за правилами обрання запобіжного заходу, встановленими главою 18 цього Кодексу.

3. Строк поміщення особи до закладу з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, обчислюється відповідно до строків, встановлених статтею 197 цього Кодексу. Порядок продовження цього строку визначається з урахуванням положень, передбачених частиною третьою статті 197 цього Кодексу. У строк знаходження особи в закладі з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, включається строк тримання особи під вартою.

4. Під час знаходження особи в закладі з надання психіатричної допомоги в умовах, що виключають її небезпечну поведінку, особі відповідно до Закону України «Про психіатричну допомогу» надається стаціонарна психіатрична допомога»;

42) частину четверту статті 583 викласти в такій редакції:

«4. Клопотання про застосування тимчасового арешту повинно містити:

1) відомості про особу, щодо якої вноситься клопотання (прізвище, ім'я та по батькові, дата та місце народження; громадянство);

2) відомості про затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України;

3) відомості про запитуючу сторону, яка розшукує особу (найменування держави та компетентного органу або найменування міжнародної організації);

4) відомості про кримінальне провадження запитуючої сторони щодо затриманої особи (відомості про повідомлену компетентним органом запитуючої сторони підозру, обвинувачення, оголошення особи в розшук; відомості про рішення суду або ордер на арешт чи інше розпорядження, яке має таку ж силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої сторони);

5) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, згідно із законом про кримінальну відповідальність запитуючої сторони (статті кримінального закону запитуючої сторони);

6) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, відповідно до законодавства України (статті закону України про кримінальну відповідальність із зазначенням виду та міри покарання; строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинене особою кримінальне правопорушення);

7) посилання на положення КПК України та міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

До клопотання додаються: ...»;

43) частину другу статті 584 викласти в такій редакції:

«2. Клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді екстрадиційного арешту повинно містити:

1) відомості про особу, щодо якої вноситься клопотання (прізвище, ім'я та по батькові, дата та місце народження; громадянство);

2) відомості про затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення за межами України;

3) відомості про запитуючу сторону, яка розшукує особу (найменування держави та компетентного органу або найменування міжнародної організації);

4) відомості про кримінальне провадження запитуючої сторони щодо затриманої особи (відомості про повідомлену компетентним органом запитуючої сторони підозру, обвинувачення, оголошення особи в розшук; відомості про постанову суду або постанову про негайне затримання чи ордер на арешт, або інше розпорядження, яке має таку ж силу і видане відповідно до процедури, передбаченої законодавством запитуючої сторони);

5) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, згідно із законом про кримінальну відповідальність запитуючої сторони (статті кримінального закону запитуючої сторони);

6) відомості про кримінальні правопорушення, вчинені особою, за законодавством України (статті закону України про кримінальну відповідальність із зазначенням виду та міри покарання; строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинене особою кримінальне правопорушення);

7) відомості про обрання тимчасового арешту із зазначенням строків його застосування, якщо його було обрано щодо особи;

8) відомості щодо запиту про видачу особи із зазначенням дати отримання запиту центральним органом України та найменування компетентного органу запитуючої сторони;

9) відомості про проведення екстрадиційної перевірки;

10) посилення на положення КПК України та міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Разом із клопотанням на розгляд слідчого судді подаються: ...»;

44) статтю 585 виключити.

2. Внести до Наказу Міністерства Фінансів України «Про затвердження Положення про реєстрацію фізичних осіб у Державному реєстрі фізичних осіб — платників податків» (Офіційний вісник України — 2017, № 91, стор. 94, стаття 2771, код акта 87901/2017) такі зміни:

Пункт 6 розділу X. Порядок отримання відомостей з Державного реєстр доповнити абзацом другим із таким змістом:

«За запитом слідчого, прокурора, суду або за зверненням особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження чи її захисника відомості з Державного реєстру надаються не пізніше наступного дня з моменту отримання відповідного запиту».

II. Цей Закон набуває чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Наукове видання

ФОМІНА Тетяна Григорівна

**ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ**

Монографія

**Науковий редактор
доктор юридичних наук, професор О. О. Юхно**

Підписано до друку 14.02.2020. Формат 60×841/16. Друк цифровий.
Гарнітура TimesNewRoman. 33,3 ум. друк. арк.
Наклад 300 пр. Зам. № 20

Видавець: ФОП Панов А.М.
Свідоцтво серії ДК № 4847 від 06.02.2015 р.
м. Харків, вул. Жон Мироносиць, 10, оф. 6,
тел. +38(057)714-06-74, +38(050)976-32-87
copy@vlavke.com