

зуванню у кримінальному провадженні, до системи кримінального процесу входять також окремі провадження з перегляду судових рішень – апеляційне та касаційне провадження, провадження за нововиявленими обставинами та провадження у Верховному Суді України.

Водночас необхідно зазначити, що характеристика системи кримінального процесу наявністю в ньому основних проваджень не вичерпується.

До неї також включаються окремі провадження, в основі яких знаходяться правові відносини, що мають іншу спрямованість і безпосередньо не пов'язані з тими, які виникають у зв'язку із вчиненням кримінального правопорушення. Характеристика сутності цих проваджень складає зміст предмету окремих наукових досліджень, які, з урахуванням складності цієї проблематики, є вкрай актуальними.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Божьев В.П. Уголовно-процессуальные правоотношения / В.П. Божьев. – М. : Юрид. лит., 1975. – 176 с.
2. Шергин А.П. Административная юрисдикция / А.П. Шергин – М. : Юрид. лит., 1979. – 144 с.
3. Теория юридического процесса : монография / В.М. Горшенев, В.Г. Крупин, Ю.И. Мельников, И.М. Погребной [и др.] ; под общ. ред. проф. В.М. Горшенева. – Х. : Вища школа, 1985. – С. 90.
4. Беляев В.П., Сорокина В.В. Процессуальная форма юридической деятельности: вопросы теории и практики / В.П. Беляев, В.В. Сорокина – М. : Юрлитинформ, 2011. – С. 81.
5. Максютин М.В. Теория юрисдикционного процесса. Книга 2 / М.В. Максютин. – М. : Моск. психолого-социальный ин-т, 2008. – С. 38.
6. Кримінальний процес : підручник / За заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, П.Д. Письменного. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – С. 27.
7. Зеленецкий В.С. Структура советского уголовного процесса / В.С. Зеленецкий // Проблемы правоведения. – К., 1981. Вып. 2. – С. 100–107.
8. Лобойко Л.М. Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України. Монографія / Л.М.Лобойко. – Дніпропетровськ, – Ліра лтд, 2004. – С. 151–153.
9. Жогин Н.В., Фаткуллин Ф.Н. Возбуждение уголовного дела / Н.В. Жогин, Ф.Н. Фаткуллин. – М. : Госюриздат, 1961. – С. 39.
10. Лобойко Л.М. Кримінальний процес : підручник / Л.М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – С. 186.
11. Филин Д.В. Уголовный процесс Украины: система и структура права, законодательства, деятельности / Д.В. Филин [Электронный ресурс] – Режим доступа : // <http://www.iuaj.net/node/1464>.
12. 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. – Х. : Право, 2013. – 824 с.

УДК 343.1

ОСОБЛИВОСТІ ОБҐРУНТУВАННЯ ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

FEATURES GROUNDS OF PREVENTIVE MEASURE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Шило О.Г.,

*доктор юридичних наук,
завідувач кафедри кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

У статті аналізуються окремі проблемні питання застосування КПК України в частині правового регулювання підстав та порядку обрання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. З'ясовано, що передбачений КПК України порядок застосування запобіжних заходів створює умови для економії процесуального примусу, пов'язаного із позбавленням свободи людини. Але цей порядок потребує удосконалення з метою його оптимізації і захисту прав і свобод учасників кримінального провадження.

Ключові слова: запобіжні заходи, кримінальне провадження, підстави застосування запобіжних заходів, порядок застосування запобіжних заходів.

В статье анализируются отдельные проблемные вопросы применения УПК Украины в части правового регулирования оснований и порядка избрания мер пресечения в уголовном производстве. Выяснено, что предусмотренный УПК Украины порядок применения мер пресечения создает условия для экономии процессуального принуждения, связанного с лишением свободы человека. Но этот порядок требует усовершенствования с целью его оптимизации и защиты прав и свобод участников уголовного производства.

Ключевые слова: меры пресечения, уголовное производство, основания применения мер пресечения, порядок применения мер пресечения.

Certain problems of using the CPC of Ukraine (Criminal Procedure Code) in part of the law regulation of grounds and order of choosing of advanced measures in the criminal proceeding.

It's pointed out that the CPC has essentially renewed the system of advanced measures by adding to its house imprisonment, personal charge as well as by involving 'its' specific advanced measures to certain categories of individuals according to the CPC.

Key words: advanced measures, a criminal procedure, grounds for applying of advanced measures, an order of applying of advanced measures.

Запобіжні заходи в кримінальному провадженні являють собою різновид процесуального примусу, що суттєво обмежує конституційні права людини. Це обумовлює необхідність чіткої правової регламентації підстав і порядку їх обрання, обчислення строків затримання, тримання під вартою та домашнього арешту, порядку їх продовження. Враховуючи правообмежувальний характер цих заходів, мова повинна йти не тільки про наявність правового механізму їх обрання, зміни та скасування, а і про його якість, деталізацію та алгоритмізацію процесу їх застосування, що виключає можливість неоднозначного тлумачення правових норм в цій частині. Сказане зумовлює актуальність дослідження вказаних питань, зважаючи на ті проблеми, що виникають на практиці і потребують свого розв'язання.

Якщо за КПК 1960 р. серед визначених законом запобіжних заходів реальну альтернативу складали підписка про невиїзд і взяття під варту, то, як свідчить нова правозастосовна практика, яка поки що лише формується, застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту різко скоротилося, чому сприяє як зміна порядку його застосування (з обов'язковим одночасним визначенням розміру застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, передбачених КПК, крім випадків, встановлених ч. 4 ст. 183 КПК), так і впровадження нових видів запобіжних заходів, здатних реально гарантувати належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого і виконання покладених на нього обов'язків.

КПК суттєво оновив систему запобіжних заходів. І не тільки за рахунок доповнення її домашнім арештом, особистим зобов'язанням, а і тим, що стосовно окремих категорій осіб КПК передбачив «свої» специфічні запобіжні заходи. Так, відповідно до ст. 508 КПК до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, можуть бути застосовані судом такі запобіжні заходи: 1) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язком лікарським наглядом; 2) поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають її небезпечну поведінку. Тлумачення цієї статті дозволяє дійти висновку про те, що до вказаних осіб можуть бути застосовані лише зазначені запобіжні заходи.

Разом з тим, у ч. 3 ст. 331 КПК сказано, що незалежно від наявності клопотань суд зобов'язаний розглянути питання доцільності продовження тримання обвинуваченого під вартою до спливу двомісячного строку з дня надходження до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру. У зв'язку з

цим виникають певні сумніви стосовно можливості суду розглядати питання доцільності продовження тримання під вартою особи, стосовної якої до суду надійшло клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру, якщо тримання під вартою в принципі не може бути застосовано до цієї особи. Уявляється, що тут наявна колізія ч. 3 ст. 331 і ст. 508 КПК. Вона має вирішуватися на користь застосування ст. 508 КПК, оскільки остання є спеціальною по відношенню до загальної норми – ст. 331 КПК.

Новелою КПК також є те, що прийняття рішення про обрання запобіжних заходів та продовження строку їх дії віднесено до виключної компетенції слідчого судді (під час досудового розслідування) або суду (в судовому провадженні). Це 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 окремого судового провадження по забезпеченню судом законності обмеження конституційних прав і свобод людини під час досудового розслідування. Відповідно до вимог нового КПК при необхідності застосувати запобіжний захід слідчий за погодженням з прокурором чи прокурор ініціюють розгляд слідчим суддею клопотання про застосування запобіжних заходів і при постановленні відповідної ухвали отримують законну правову підставу для обмеження права людини при провадженні досудового розслідування кримінального правопорушення.

Використання при обмеженні прав людини судової процедури, яка відповідає вимогам справедливості і заснована на конституційних засадах рівності учасників судового процесу перед законом і судом, змагальності сторін та свободі надання ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості, презумпції невинуватості, забезпечує дію принципу правової визначеності і виключає можливість прийняття непередбачуваних для суб'єкта права на судовий захист рішень та свавільного обмеження його прав і свобод. Багатовікова юридична практика підтверджує, що саме за допомогою судової процедури вдається найбільш справедливо визначити міру свободи та міру відповідальності суб'єктів правовідносин.

Однією із гарантій забезпечення прав людини при застосуванні запобіжних заходів є правова вимога обґрунтування клопотання слідчого, прокурора, що ініціює вирішення даного питання, а також ухвали слідчого судді, суду про їх застосування або продовження строку дії. Обґрунтованість цих процесуальних рішень полягає у наведенні в них підстав для застосування даного виду заходів забезпечення

кримінального провадження. При цьому необхідно підкреслити, що визначені законом підстави мають комплексний характер і встановлено уніфіковано стосовно всіх їх видів.

Відповідно до ч. 2 ст. 177 КПК підстави застосування запобіжних заходів включають такі складові:

– наявність обгрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення;

– наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений може переховуватися від органів досудового розслідування, суду, перешкоджати здійсненню кримінального провадження або продовжити протиправну діяльність, знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення тощо.

Лише наявність цих двох складових надає достатні підстави слідчому, прокурору ініціювати вирішення слідчим суддею, судом питання про застосування запобіжного заходу; в іншому випадку можливість такого ініціювання виключається, про що прямо зазначено у ч. 2 ст. 177 КПК. Крім того, при визначенні підстав для застосування конкретного виду запобіжних заходів також слід враховувати правило, що закріплено ч. 3 ст. 176 КПК, – слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини, є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 ст. 176 КПК, не може запобігти доведенню під час розгляду ризику чи ризикам. При цьому найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою. Отже, ще однією складовою підстав застосування конкретного запобіжного заходу є наявність відомостей про те, що іншими запобіжними заходами вирішити завдання кримінального провадження є неможливим.

Таким чином, на підтвердження необхідності застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу в клопотанні слідчого, прокурора мають зазначатися: 1) фактичні дані, що свідчать про обгрунтованість підозри, обвинувачення певної особи у вчиненні кримінального правопорушення (матеріально-правові та процесуальні підстави); 2) фактичні дані, що свідчать про наявність одного або декількох ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК (кримінологічні підстави, оскільки йдеться про попередження можливої негативної поведінки підозрюваного, обвинуваченого); 3) обставини, що обумовлюють необхідність застосування конкретного виду запобіжних заходів і переконують в тому, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не може запобігти вказаним ризикам (матеріально-правові, процесуальні та моральні підстави).

Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ, звертаючи увагу судів на най-

більш складні питання застосування нового КПК в частині правового регулювання запобіжних заходів, наголосив, що слідчий суддя, суд має зважати, що слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу за відсутності для цього підстав, передбачених ст. 177 КПК. Тому в разі розгляду відповідного клопотання, не підкріпленого визначеними у КПК метою та підставами, останнє має бути відхилено [1].

Складність доказування необхідності застосування запобіжного заходу обумовлена його прогностичним характером, адже йдеться про доведення необхідності перешкоджання можливій негативній поведінці підозрюваного, обвинуваченого. Втім, доведення існування наведених підстав у сукупності з обставинами, що передбачено ст. 178 КПК, дає можливість обгрунтовано спрогнозувати можливу негативну поведінку підозрюваного, обвинуваченого, переконатися у необхідності застосування до нього запобіжного заходу і неможливості забезпечити здійснення кримінального провадження іншими заходами.

Таким чином, наведення у клопотанні слідчого, прокурора відповідних підстав та мотивів для застосування запобіжного заходу, дослідження їх у судовому засіданні забезпечують можливість на основі обгрунтованої імовірності спрогнозувати можливу негативну поведінку особи. Саме обгрунтована імовірність, яка засновується на представлених суду доказах, забезпечує той стандарт доказування, який може бути визнано достатнім для застосування запобіжного заходу і обмеження у зв'язку із цим конституційного права людини. Тому слід погодитися з В.О. Лазаревою, 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 дозволяють з певним ступенем імовірності зробити висновок про підстави проведення процесуальних дій, і надає прийнятному рішення якості обгрунтованості [2, с. 153].

Отже, при прийнятті слідчим суддею, судом рішення про застосування запобіжного заходу йдеться про імовірний характер знання, що формалізується у відповідній ухвалі. Однак обгрунтування та вмотивування цього імовірного знання конкретними фактичними даними дозволяють досягти переконання у необхідності обмеження права, яке впливає з неупередженого дослідження слідчим суддею, судом наданих відомостей і свідчить про досить високий ступінь імовірності можливої негативної поведінки особи, а тому й необхідності обмеження її прав у такий спосіб. Сказане дозволяє констатувати, що рішення слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу має ґрунтуватися на знанні, яке відповідає якості «обгрунтованої імовірності».

Законність та обгрунтованість обрання запобіжного заходу в кожному конкретному випадку визнача-

ється встановленими в судовому засіданні в змагальній процедурі фактичними та правовими підставами для його застосування, які формалізовані у відповідному рішенні суду. Факти, які фіксуються у судовому рішенні, являють собою єдність об'єктивного та суб'єктивного. Вони можуть бути неадекватно сприйняті суддею внаслідок недостатності, неповноти теоретичних знань або неправильно ним оцінені в силу тих же причин, або визнані встановленими без достатніх доказів. Тому кожному факту, що визнаний у судовому рішенні доказаним, має бути дано теоретичне пояснення, оскільки сам він є лише емпіричним знанням і розкриває свій зміст тільки у системі соціальних і правових знань судді [3, с. 31].

Вмотивованість ухвали слідчого судді, суду про обрання запобіжного заходу являє собою сукупність фактичних, логічних, кримінологічних та правових аргументів (доводів) на підтвердження правильності висновків щодо необхідності обрання конкретного виду запобіжного заходу, які ґрунтуються на досліджених у судовому засіданні матеріалах кримінального провадження, доказах, а також поясненнях учасників судового процесу. Безпосередній зв'язок наведених у рішенні аргументів із фактичними підставами даного процесуального рішення, забезпечує належність його мотивування. Приведення ж мотивів у переконливу систему з тим, щоб продемонструвати достатність підстав для прийняття такого рішення, становить сутність його вмотивування і забезпечує тим самим його достатність. Таким чином, мотивування ухвали слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого має бути належним і достатнім. При цьому необхідно враховувати, що фундамент окремих процесуальних рішень становить різний рівень доказування, релевантним результатом якого є достатня сукупність фактичних даних, що обґрунтовують правильність прийнятого рішення. Щодо ухвали слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу, то в ній мають знайти своє відображення результати доказування наявності (прокурором)/відсутності (підозрюваним, обвинуваченим, захисником, законним представником) підстав для його застосування.

Саме через мотивування рішення об'єктивується його відповідність вимогам закону, обґрунтовується, що воно продиктоване не особистими мотивами, не суб'єктивним бажанням, а приписами закону, і пояснюється вибір рішення в рамках закону [4, с. 154]. У силу цього вмотивування ухвали слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу робить його переконливим, чим сприяє виникненню довіри до суду, підвищенню його авторитету.

Серед досягнень нового КПК, які суттєво відрізняють його від КПК 1960 р., необхідно відзначити детальну регламентацію змісту процесуальних рішень слідчого, прокурора, якими ініціюється судово-контрольне провадження під час досудового розслідування, а також ухвал слідчого судді, які постановляються за результатами розгляду клопотань слідчого, прокурора.

Стаття 196 КПК визначає зміст ухвали слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу. Зокрема, в ній обов'язково мають бути зазначені відомості про кримінальне правопорушення, обставини, які свідчать про існування ризиків, передбачених статтею 177 КПК, обставини, які свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання цим ризикам, а також посилення на докази, які обґрунтовують ці обставини. Отже, вимога обґрунтування ухвали слідчого судді, суду про застосування запобіжного заходу набула імперативного характеру, що, по-перше, відіграє значення гарантії забезпечення прав підозрюваного, обвинуваченого, по-друге, створює належні умови для реалізації можливості предметного оскарження постановленого рішення, по-третє, робить його зрозумілим для особи, стосовно якої воно постановлено.

Необхідно підкреслити, що предметом кримінального процесуального пізнання слідчого судді, суду при розгляді клопотання є виключно обставини, які стосуються вирішення питання про застосування щодо підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу. Тому в ухвалі не може міститися констатація встановленого судом факту вчинення цією особою кримінального правопорушення і визнання її винною в його вчиненні, тобто у цій ухвалі не може наперед вирішуватися питання винуватості особи. Суд постановляє рішення на підставі поданих йому відомостей, що підтверджують обґрунтованість підозри або обвинувачення, а також наявність підстав для обрання конкретного запобіжного заходу. При цьому суд керується презумпцією невинуватості, яка у правовій державі є не лише найважливішою гарантією забезпечення захисту особи від необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності, а й визначає характер діяльності органів та посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження, відіграє особливу роль у формуванні нової соціальної та правової свідомості, а також є однією із невід'ємних складових справедливої судової процедури. При вирішенні питання про застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу презумпція невинуватості одержує свій прояв як у визначенні правового статусу цієї особи, так і у розподілі тягара доказування необхідності обмеження конституційного права людини, який покладається на прокурора, що бере участь у судовому засіданні. Виходячи з того, що особа вважається невинуватою доки її вину у вчиненні кримінального правопорушення не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 62 Конституції України), у судовому засіданні, так само як і в рішенні суду за результатами розгляду клопотання, не може йтися про доведення її вини. Зважаючи на це, правильною слід визнати позицію законодавця стосовно того, що в ухвалі про застосування запобіжного заходу має бути зазначено кримінальне правопорушення, у якому підозрюється чи обвинувачується особа (ч. 1 ст. 196 КПК).

Враховання слідчим суддею, судом всіх необхідних обставин при вирішенні питання про обрання

запобіжного заходу, дотримання вимог закону стосовно порядку постановлення рішення, його форми і змісту надає йому, крім законності, обґрунтованості й вмотивованості, ще однієї необхідної якості, яка стосується його змістовної сторони, а саме – справедливості. З огляду на це вимога справедливості має бути не тільки моральною, а й правовою категорією, а тому їй повинна отримати відповідне нормативне

забезпечення. Справедливість даного процесуального рішення тісно пов'язана із його обґрунтованістю та вмотивованістю, проте вона має самостійне значення, адже значною мірою визначається моральною атмосферою, в якій здійснюється кримінальна процесуальна діяльність, моральною свідомістю її уповноважених суб'єктів, врахуванням моральних підстав прийняття даного рішення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ «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.
2. Лазарева В.А. Право на судебную защиту и проблемы его реализации в досудебном производстве по уголовному делу [Текст] / В.А. Лазарева. – М. : Юрлитинформ, 2010. – с. 153.
3. Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе [Текст] / Ю.М. Грошевой. – Харьков : Вища шк., 1979. – с. 31.
4. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве: теория, законодательство и практика [Текст] / П.А. Лупинская. – М. : Юристъ, 2006. – с. 154.