

пілих та свідків, зволікають терміни досудового слідства, створюють перешкоди розслідуванню, тому допит вказаних осіб та проведення між ними очних ставок є найвідповідальнішою слідчою дією. Звідси проведення допитів та очних ставок з такою категорією осіб багато у чому залежить від правильного та ефективного володіння й оперування слідчими тактичними прийомами й застосування їх у практиці.

Список використаної літератури:

1. Якушин С.Ю. Тактические приемы при расследовании преступлений: Монография. – Казань, 1983.
2. Чернявський С.С. Фінансове шахрайство: методологічні засади розслідування: Монографія. – К., 2010.
3. Криміналістика / Под ред. профессорів Р.С. Белкіна, В.П. Лаврова, И.М. Лузгіна. – М., 1988. – Т. 2.
4. Криміналістика / Под ред. Б.А. Викторова, Р.С. Белкіна. – М., 1976.
5. Скригонюк М.І. Криміналістика: Підручник. – К., 2005.
6. Хірсін А.В. Криміналістичне забезпечення розслідування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – К., 2006.
7. Закатов А.А., Цветков С.И. Тактика допроса при расследовании преступлений, совершаемых организованными преступными группами: Лекция. – М., 1998.
8. Бахін В.П., Весельський В.К., Маліков Т.С. Поліцейський допит у США (поради допитуючому): Навч. посібник. – К., 97.
9. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів: Наук.-практ. посібник. – К., 2009. – 64 с.

Надійшла до редакції 03.09.2012

БЕЗРУКАВА А.Ф., здобувач
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.126.7

**ПІДСТАВИ ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ
У ВИДІ ДОМАШНЬОГО АРЕШТУ**

У статті аналізуються підстави та особливості обрання нового запобіжного заходу – домашнього арешту.

Ключові слова: запобіжні заходи, підстави обрання запобіжних заходів, домашній арешт.

В статті аналізуються основания и особенности избрания новой меры пресечения – домашнего ареста.

Ключевые слова: меры пресечения, основание избрания мер пресечения, домашний арест.

In this article grounds and specifics of choosing new preventive measure house arrest are analyzed.

Keywords: preventive measures, grounds of preventive measures, house arrest.

З прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України постала необхідність у дослідженні підстав застосування запобіжного заходу у виді домашнього арешту.

Актуальність проблеми дослідження підстав застосування запобіжного заходу у виді домашнього арешту полягає в недостатній розробці цього питання у працях вітчизняних науковців, недосконалості законодавчого забезпечення підстав обрання домашнього арешту, а також у відсутності практики його обрання.

Аналіз останніх наукових досліджень показує, що тема підстав обрання запобіжного заходу у виді домашнього арешту досліджувалася переважно російськими вченими [1; 4; 17; 22; 25-26], а вітчизняні науковці у своїх працях приділяли більше уваги підставам застосування застави та взяттю під варту [2; 6; 13; 16; 21; 23; 24]. Хоча тема домашнього арешту висвічувалась у працях таких українських авторів, як М. Бурдін [3], Ю. Котнюк [10], О. Кучинська [14], В. Пилипенко [18], П. Пилипчук [19], В. Фаринник [32], детально підстави його обрання так і не були досліджені.



Метою роботи є аналіз правового регулювання підстав обрання запобіжного заходу у виді домашнього арешту, визначення поняття підстав обрання домашнього арешту, систематизація останніх та надання пропозицій щодо вдосконалення правових норм, що їх регулюють.

У Конституції України [2] проголошено, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність (ст. 29). У визнаних Україною нормах міжнародного права зазначається про заборони здійснювати дії, що обмежують свободу особистості, інакше як відповідно до процедури, яка встановлена законом [7-8; 15]. На практиці при обранні запобіжних заходів виникає велика кількість помилок, які свідчать про порушення конституційних гарантій на особисту свободу та недоторканність людини. Для того щоб не допустити зловживання з боку уповноважених осіб та забезпечити захист прав і законних інтересів підозрюваного та обвинуваченого, запобіжні заходи, в тому числі і домашній арешт, повинні обиратись лише за наявності чітко визначених у законі підстав.

У науці кримінального процесу відсутній єдиний підхід до визначення підстав застосування запобіжних заходів. Так, відповідно до юридичної енциклопедії юридичними підставами є «сукупність передбачених правом обставин, умов, фактів і передумов, що забезпечують настання юридичних наслідків, і є однією із спеціальних юридичних гарантій законності, важливою умовою досягнення мети правового регулювання правомірними засобами» [33, с. 552]. Н.В. Буланова вказує, що підставами застосування запобіжного заходу є обставини, які обґрунтовують його застосування [2, с. 69], а В.В. Рожнова наголошує на необхідності наявності підстав як обов'язкової передумови обґрунтованого застосування заходів процесуального примусу [21, с. 12]. В.А. Светочев, говорячи про підстави обрання запобіжних заходів, вказує на їх необхідність та достатність. Достатність – це сукупність фактичних даних, які містяться в матеріалах кримінальної справи та мають доказове значення, отримані відповідно з вимогами кримінально-процесуального закону, інакше їх використання, в тому числі і для обґрунтування необхідності застосування того чи іншого запобіжного заходу, було б недопустимим [26, с. 93].

Отже, можливо виділити такі головні ознаки підстав застосування запобіжних заходів, як достатність, обґрунтованість та необхідність. Без наявності таких підстав досягнутий результат щодо застосування запобіжних заходів буде незаконним.

Під час розслідування кримінальних правопорушень у органів, на які покладено обов'язок обрання запобіжних заходів, часто виникають питання, чи обирати до підозрюваного, обвинуваченого запобіжний захід, а якщо так, то який саме. Найбільш розповсюдженим запобіжним заходом є взяття під варту. Відповідно до статистичних даних, кількість обраних запобіжних заходів у виді тримання під вартою за 2009 р. складає 39100, за 2010 р. – 40400, за 2011 р. – 41300 [5, с. 12]. Досить помітним є зростання з кожним роком кількості запобіжних заходів у виді тримання під вартою, що призводить до криміналізації суспільства. Домашній арешт включено в систему запобіжних заходів, щоб знизити кількість підозрюваних, обвинувачених, які тримаються під вартою. Виникає необхідність виокремлення підстав обрання саме цього запобіжного заходу.

З прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) визначення підстав обрання запобіжних заходів дещо змінилося порівняно з Кримінально-процесуальним кодексом УРСР 1960 р. (далі – КПК 1960 р.). Проаналізувавши главу 18 нового КПК [11], що регулює процесуальний порядок обрання та застосування запобіжних заходів, в тому числі й домашнього арешту, можна визначити, що підставами його обрання є:

1) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 177 КПК);

2) наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що особа може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 (ч.2 ст. 177 КПК);

3) доведеність неможливості застосувати більш м'якого запобіжного заходу (ч. 3 ст. 176 КПК);

4) наявність фактичних даних, які вказують, що за вчинений злочин передбачено покарання у виді позбавлення волі (ч. 2 ст. 181)

Розглянемо більш детально кожен з вищезазначених підстав.

1. Наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення (ч. 2 ст. 177 КПК).

Перша підстава стосується необхідності встановити фактичні дані, які будуть достатні-



ми, щоб підозра у причетності особи до скоєння злочину була обґрунтованою. У КПК 1960 р. лише у статті, що регулювала взяття під варту, наголошувалося на обов'язковості цієї підстави, хоча науковці неодноразово вказували на неї в своїх працях. В.М. Тertiшник зазначає, що до фактичних підстав застосування запобіжних заходів «належить система незаперечних, неспростовних доказів того, що особа скоїла злочин» [13, с. 657]. Наявність неспростовних доказів вчинення обвинуваченим (підозрюваним) злочину, на думку М. Савенко, є фактичною підставою обрання цього запобіжного заходу [23, с. 29].

Важливим є те, що, з одного боку, необхідно довести обґрунтованість підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а з іншого – дотриматися принципу презумпції невинуватості [7-9]. Хоча в процесуальних документах і мають міститися відомості, що підтверджують обґрунтованість підозри про причетність особи до вчинення злочину, вони ні в якому разі не визначають її винність. Відповідно до презумпції невинуватості особа є невинуватою у вчиненні злочину, доки її вину не буде встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

На практиці цього принципу часто не дотримуються. Так, у справах про взяття особи під варту трапляються випадки, коли судді в постановках про застосування запобіжного заходу визнавали особу винною у вчиненні злочину, вказуючи на повне підтвердження вини матеріалами справи, та навіть давали злочину кваліфікацію [20], що є грубим порушенням норм кримінально-процесуального законодавства. Таким чином, для того щоб слідчий суддя чи суд могли обрати запобіжний захід у виді домашнього арешту, підозра у вчиненні особою злочину повинна бути обґрунтованою та підтвердженою відповідними процесуальними документами, але така особа вважається невинною до винесення проти неї обвинувального вироку, що набрав законної сили.

2. Друга підстава передбачає, що в матеріалах кримінального провадження повинні бути відомості, що свідчать про наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що особа може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК.

Слідчий суддя, суд повинні бути переконані, що підозрюваний, обвинувачений буде переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду, знищить, сховає або спотворить будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, буде незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні, перешкоджатиме кримінальному провадженню іншим чином або вчинить інше кримінальне правопорушення чи продовжуватиме кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується [11].

Досить розповсюдженою є практика, коли органи досудового слідства і дізнання у поданні про застосування запобіжного заходу, не обґрунтовуючи його, формально зазначають, що особа має намір ухилитися від дізнання, слідства або суду, перешкодити встановленню істини у кримінальній справі, продовжити злочинну діяльність [24, с. 194]. Цитування цих ризиків особою, яка здійснює розслідування у клопотанні про обрання запобіжного заходу, а також суддею в описово-мотивувальній частині відповідної ухвали без посилання на конкретні фактичні дані, які підтверджуються матеріалами кримінального провадження і доводять їх, є грубим порушенням вимог процесуального законодавства.

Необхідно зазначити, що на практиці досить важко довести, що відомості, які є в матеріалах кримінального провадження, дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що особа може здійснити зазначені дії. Труднощі викликані тим, що точно довести можливо лише ту подію, яка відбулася у минулому, а настання майбутньої події має вірогідний, прогностичний характер.

3. Доведеність неможливості застосувати більш м'якого запобіжного заходу (ч. 3 ст. 176 КПК).

Виходячи з положень ст. 176 КПК, суд зобов'язаний відмовити у застосуванні запобіжного заходу у виді домашнього арешту, якщо слідчий, прокурор не доведе, що неможливо застосувати більш м'який запобіжний захід, такий як особисте зобов'язання, особиста порука або застава, для забезпечення уникнення ризиків, передбачених ч. 1 ст. 177 КПК.

Законодавець сам зазначає, що найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою (ч. 3. ст. 176 КПК). Таким чином, домашній арешт серед запобіжних заходів, якщо розглядати їх за критерієм обмеження прав осо-



бистості, знаходиться після тримання під вартою, тому можна дійти висновку, що він значною мірою обмежує права підозрюваного, обвинуваченого. В.В. Назаров пише про взяття під варту, що цей запобіжний захід суттєво обмежує свободу громадян, тому повинен застосовуватися лише у випадках, коли інші заходи є неефективними [16, с.31]. Твердження В.В. Назарова є слушним і для обрання домашнього арешту.

4. Наявність фактичних даних, які вказують, що за вчинений злочин передбачено покарання у виді позбавлення волі (ч. 2 ст. 181 КПК).

Домашній арешт, виходячи з положення ч. 2 ст. 181 КПК та ст. 12 КК, може застосовуватися до осіб, які підозрюються, обвинувачуються за вчинення злочину середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі злочини, а саме за злочини, за вчинення яких передбачається покарання у вигляді позбавлення волі.

Подібні положення відображені в Кримінально-процесуальних кодексах РФ [31, ст. 107], Республіки Азербайджан [27, ст. 163], Республіки Таджикистан [30, ст. 110], Республіки Білорусь [28, ст. 125], але в них конкретизовано, що домашній арешт обирається до осіб, що скоїли злочини, за які передбачене покарання від двох років позбавлення волі. Хоча не зазначено максимальну межу щодо якої тяжкості злочинів домашній арешт не може бути обрано. На відміну від кримінально-процесуального законодавства цих країн, а також України, законодавець КПК Республіки Молдова [29, ст. 188] передбачив, що домашній арешт може застосовуватися за скоєння незначних злочинів, злочинів середньої тяжкості або тяжкі злочини, а також за скоєння злочину з необережності. У цій країні домашній арешт може обиратися й до осіб, які обвинувачуються у вчиненні особливо тяжкого злочину. Такими особами можуть бути тільки особи віком понад 60 років, інваліди I групи, вагітні жінки а також жінки, які мають на утриманні дітей віком до 8 років.

Особи, які вчинили особливо тяжкий злочин, є небезпечними для суспільства. За такий злочин передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк понад 10 років або довічне позбавлення волі. Розуміння того, що за злочин буде призначене таке покарання, може спонукати підозрюваного, обвинуваченого до спроб ухилитися від нього шляхом втечі з місця виконання домашнього арешту чи будь-яким іншим способом. Відсутність ефективних способів контролю за виконанням цього запобіжного заходу також може сприяти таким спробам. Тому вбачається необхідним законодавчо закріпити, що домашній арешт не може застосовуватись до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні особливо тяжкого злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі понад 10 років або довічне позбавлення волі.

Запобіжний захід у виді домашнього арешту та такий вид покарання, як обмеження волі, мають деякі спільні риси в обмеженні прав та волі особи: вона не ізолюється повністю від суспільства, на неї покладаються певні обов'язки та обмеження, а також за нею здійснюють нагляд спеціальні уповноважені державою органи. Вважаємо доцільним також застосовувати домашній арешт до осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді обмеження волі.

Таким чином, підставами обрання домашнього арешту є достатня, необхідна сукупність передбачених КПК фактичних даних, які містяться в матеріалах кримінального провадження та відповідають вимогам належності та допустимості. Такі дані, по-перше, повинні підтверджувати обґрунтованість підозри вчинення особою злочину, які ні в якому разі не визначають її винність. По-друге, доводять неможливість застосування більш м'якого запобіжного заходу. По-третє, вказують на наявність ризиків, передбачених ч. 1 ст. 177 КПК, хоча такі ризики важко довести, оскільки точно можливо довести лише ту подію, яка відбулася у минулому, а настання майбутньої події має імовірний, прогностичний характер. По-четверте, підтверджують тяжкість вчинення злочину. Необхідним є внести уточнення до цієї підстави, вказавши, що домашній арешт може обиратися, якщо за злочин, в якому підозрюється чи за який обвинувачується особа, передбачене покарання у виді обмеження волі чи позбавлення волі строком до 10 років.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці концептуальної моделі норми, яка має уточнити та доповнити регулювання спеціальних підстав обрання домашнього арешту, а також в наданні практичних рекомендацій щодо провадження даної нової процесуальної дії.



Список використаної літератури:

1. Балтабаев К.Т. Домашний арест в уголовном судопроизводстве Республики Казахстан: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Екатеринбург, 2001.
2. Буланова Н.В. Заключение под стражу при предварительном расследовании преступлений: Науч.-метод. пособие / Под ред. М.Е. Токаревой. – М., 2005.
3. Бурдін М.Ю. Запобіжні заходи за Статутом кримінального судочинства 1864 р. // Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В. И. Вернадского. Сер. Юридические науки. – 2011. – Т. 24 (63). № 2. 2011. – С. 11-16.
4. Григорьева А.Е. Вопросы теории и практики избрания следователями органов внутренних отдельных мер пресечения: залога и домашнего ареста: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Красноярск, 2009.
5. Довідник підзаконних нормативно-правових актів, що набрали чинності разом з Кримінальним процесуальним кодексом України, прийнятим 13 квітня 2012 року. – Дніпропетровськ, 2012.
6. Донченко Ю.В. Актуальні проблеми застосування запобіжного заходу у вигляді застави // Право України. – 1999. – № 3. – С. 61-64.
7. Європейська конвенція з прав людини. – К., 2005.
8. Загальна декларація прав людини // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам. – Київ, 1996.
9. Конституція України. – Х., 2006.
10. Котнюк Ю. Домашний арест как гуманная альтернатива // Судебно-юридическая газета. – 2012. – № 39. – С. 13.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України: набрання чинності 19 лист. 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
12. Кримінально-процесуальний кодекс України: за станом на 18 жовт. 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
13. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. – 4-те вид., доп. і переробл. – К., 2003.
14. Кучинська О.П. Домашний арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальному законодавстві // Адвокат. – 2010. – № 7 (118). – С. 17-19.
15. Міжнародний пакт про громадські та політичні права // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам. – Київ, 1996.
16. Назаров В.В. Взяття під варту: теоретичні та практичні аспекти // Право. – 2010. – № 4. – С. 30-35.
17. Овчинников Ю.Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Омск, 2006.
18. Пилипенко В. Електронний моніторинг дозволить заощадити на триманні під вартою, а в перспективі – і на тюрмах // Закон і Бізнес. – 2012. – № 11 (1050). – С. 1.
19. Пилипчук П.П. Реформування системи запобіжних заходів у кримінальному судочинстві // Збірник матеріалів. – К., 2000. – С. 7.
20. Практика застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту // Вісник Верховного Суду України. – 2005. – № 6 (58). – С. 22-29.
21. Рожнова В.В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – К., 2003.
22. Русман Г.С. Судебний контроль за применением мер пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Челябинск, 2006.
23. Савенко М. Деякі питання застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в стадії досудового слідства // Юрид. вісн. України. – 2004. – № 24. – С. 29-32.
24. Садова Т. Аналіз сучасного стану обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в Україні // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. праць. – 2011. – № 1. – С. 192-197.
25. Салтыков Е.В. Домашний арест в российском уголовном процессе: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Екатеринбург, 2007.
26. Светочев В.А. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Калининград, 2009.
27. Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики. – Баку, 2001.
28. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. – СПб., 2001.
29. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова. – Кишинэу, 2003.
30. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан. – Душанбе, 2010.
31. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: от 18 дек. 2001 г. // Ведомости Федерального Собрания РФ. – 2002. – № 1. – С. 1.
32. Фаринник В. Домашний арест – альтернатива триманню під вартою // Юридичний вісник України: загальнонаціональна правова газета. – 2012. – № 25. – С. 4
33. Юридична енциклопедія: В 4т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К., 2002 – Т. 4: Н-П. – 2002.

Надійшла до редакції 22.10.2012

