

**Ільченко О. В.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету

**Миколенко Н. С.,**  
студентка  
Навчально-наукового інституту права  
Сумського державного університету

## ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

### LEGAL ASPECTS OF PREVENTIVE MEASURES IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN UKRAINE

Стаття присвячена аналізу системи запобіжних заходів у кримінальному судочинстві та розглянуто актуальні питання щодо їх застосування, особливості законодавчого регулювання запобіжних заходів щодо неповнолітніх і вагітних жінок, жінок-матерів у кримінальному провадженні. Надано пропозиції щодо використання міжнародного досвіду щодо застосування запобіжних заходів.

**Ключові слова:** кримінальне судочинство, зарубіжний досвід, запобіжні заходи, особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, тримання під вартою.

Стаття посвячена аналізу системи мер пресечення в уголовном судопроизводстве и рассмотрены актуальные вопросы их применения, особенности законодательного регулирования мер пресечення в отношении несовершеннолетних и беременных женщин, женщин-матерей в уголовном процессе. Приведены предложения по использованию международного опыта применения мер пресечення.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство, зарубежный опыт, меры пресечення, личное обязательство, личное поручительство, залог, домашний арест, содержание под стражей.

The article presents an analysis of a preventive measures system in criminal proceedings and advantages and disadvantages of appliance of such measures, peculiarities of legislative regulation of preventive measures in respect of minors, pregnant women and women-mothers in criminal proceedings. The propositions of using international experience in taking of preventive measures are made.

**Key words:** criminal proceedings, international experience, preventive measures, personal recognizance, bail, pledge, house arrest, detention, custody.

Права і свободи людини і громадянина є однією із суспільних цінностей, головним об'єктом більшості конституційно-правових відносин тому доцільно звернутися до роз'яснення застосування інституту запобіжних заходів пов'язаного з обмеженням прав і свобод особи. Правовідносини у зв'язку з реалізацією цих прав виникають лише у разі їх порушення. Ст. 5 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод від 4 листопада 1950 р. передбачає, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Дослідження пояснюється тим, що інститут запобіжних заходів у кримінальному судочинстві, покликаний на досить тривалий період обмежувати особисту свободу обвинуваченого. І тільки правильне застосування тієї чи іншої міри запобіжного заходу, дозволить пропорційно обмежити права і свободу учасників кримінального судочинства.

Проблеми застосування запобіжних заходів були предметом дослідження З. Бортновсько, Є. Коваленко, Л. Лобойко, В. Рожнової, В. Тертишника, Л. Удалової, О. Шило, Н. Глинсько, В. Голуб, І. Петрухіна, В. Нор тощо.

Метою статті є аналіз чинного законодавства України в сфері застосування запобіжних заходів

у кримінальному судочинстві, висвітлення, систематизація та вивчення проблемних питань щодо застосування запобіжних заходів та шляхи їх удосконалення.

Як зазначає О. Сіверський, у різних країн заходи забезпечення кримінального провадження мають різну назву: «заходи безпеки» «кримінально-правові заходи», «попереджувальні заходи», «інші заходи кримінальної відповідальності», «інші міри процесуального впливу», «заходи виправлення і безпеки», «заходи впливу», «інші заходи» тощо [1].

До 1832 р. терміну «заходи кримінально-процесуального примусу» або «запобіжні заходи» не існувало. Вперше було використано термін «запобіжні заходи» у 1832 р. у Зводі законів Російської імперії, ті нормативні акти не містили поділу на процесуальні засоби забезпечення досудового та судового провадження і запобіжні заходи [1].

Як зазначає С. Юшков у «Судебниках 1497 р. і 1550 р.», застосовувався такий захід процесуального примусу, як віддача за пристава, який полягав у тому, що на людину одягали кайдани і саджали в колоду і поміщали у хлів, сарай, яму тощо [2].

У період розквіту Козаччини характерним було судове переслідування на підставі усного звичаєвого

права, запозиченого у запорожців, та унормованого гетьманами і полковниками. Важливість звичаєвого права підкреслює той факт, що царською грамотою від 27 березня 1654 р. надавалося Війську Запорізькому право судитися «у своїх старшин по давнішим правам їх» [3, с. 94].

Найбільш вживаною мірою кримінально-процесуального примусу як і раніше залишилося тримання під вартою. З приходом до влади Катерини II у її Наказі від 30 липня 1767 р., а потім в «Статуті благочестя 1782 р.» був приведений приблизний перелік доказів, достатніх для поміщення людини в тюрму [4].

У прийнятому в 1960 р. КПК УРСР у Главі 13, яка мала назву «Запобіжні заходи», містилися норми з видами запобіжних заходів, а саме: 1) підписка про невиїзд, 2) особиста порука; 3) порука громадської організації або трудового колективу; 3–1) застава, 4) взяття під варту; 5) нагляд командування військової частини. У подальшому ст. 149 була доповнена частиною 2, де було зазначено запобіжний захід – тимчасове затримання підозрюваного [1].

Що стосується сьогодення, заходи примусу спрямовані на забезпечення кримінального провадження, одночасно виступають процесуальними засобами захисту прав, зокрема й майнових, потерпілого та цивільного позивача, створюючи необхідні умови для ефективного поновлення їх порушеного становища. Тому порядок їх застосування повинен збалансовано поєднувати інтереси як підозрюваного, так і інших осіб, до яких застосовуються ці заходи [5].

У ст. 176 КПК визначено вичерпний перелік запобіжних заходів які можуть бути застосовані у кримінальному провадженні. Зміна запобіжного заходу з менш суворого на більш суворий потребує визначення їх чіткої ієрархії. Науковці розглядають поняття ієрархія запобіжних заходів не однозначно. Зокрема, на думку І. Петрухіна, за ієрархією запобіжні заходи мали б бути розташованими таким чином: найсуворіший – тримання під вартою; далі – домашній арешт, особисте зобов'язання (оскільки реально обмежує право громадян на пересування); на третьому місці – застава (необхідно відшукати і внести певну грошову суму); далі – особиста порука (не потребує наявності коштів в момент прийняття рішення). На сьогоднішній день це питання вирішене на законодавчому рівні, а саме ст. 176 КПК України передбачає, що «найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою».[6, с. 508].

Як зазначає Г. Алейніков, визначення мети застосування запобіжних заходів тісно пов'язано із встановленням підстав для їх застосування. Як наголосив Верховний суд України (ВСУ) у своєму листі від 04.04.2013 р., слідчий суддя, суд має зважати, що слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу за відсутності для цього підстав. Тому в разі розгляду відповідного клопотання, не підкріпленого визначеними у КПК метою та підставами, останнє має бути відхилено [7].

Реформування кримінального процесу взагалі має відбуватись із застосуванням загальновизначених

норм і принципів, викладених у міжнародних правових актах та прецедентних рішеннях Європейського Суду з прав людини, з беззаперечним дотриманням принципу верховенства права, пропорційності і справедливості, без будь-якого обмеження уже проголошених і гарантованих законом прав і свобод людини і проваджуватись у першу чергу в напрямку гуманізації і демократизації інституту запобіжних заходів [8].

Особисте зобов'язання має свої особливості, наприклад: перебувати визначеної службової особи із встановленою періодичністю; не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду; повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та місця роботи. О. Осадча дотримується думки, що особисте зобов'язання є найбільш м'яким у системі запобіжних заходів, передбачених чинним КПК України, необхідно надати прокурору процесуальні повноваження самостійно або ж за клопотанням слідчого приймати рішення про застосування особистого зобов'язання та покладення на нього законодавчо передбачених процесуальних обов'язків. Це пояснюється тим, що прокурор, здійснюючи процесуальне керівництво досудовим розслідуванням кримінального правопорушення, приймає самостійно або узгоджує ключові процесуальні рішення, зокрема такі як повідомлення про підозру. Отже, правообмежуючий характер є тимчасовим обмеженням свободи пересування підозрюваного, обвинуваченого, а також застосовується тільки до тих осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні кримінальних правопорушень, що не є тяжкими [9].

Особиста порука ґрунтується на тому, що за поведінку підозрюваного, обвинуваченого відповідають інші особи – поручителі, які, як правило, мають особисті чи службові зв'язки з особою, за яку вони поручились, і морально можуть впливати на неї. Умова застосування згідно закону поручителями можуть бути особи, що заслуговують на довіру – громадяни з високими моральними рисами. Звільнення особи з-під варту відбувається негайно після надання його поручителями визначеного зобов'язання. Отже, особиста порука могла б не передбачати обов'язкової згоди підозрюваного для її застосування, що надало б слідчому можливість самостійно прийняти рішення про застосування цього запобіжного заходу, виходячи з підстав для її застосування.

Запобіжний захід у вигляді застави у національному законодавстві застосовується досить рідко. Застава полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України на спеціальний рахунок з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у доход державив разі невиконання цих обов'язків. Тобто, обвинувачений погоджується, що якщо йому дозволять вийти на волю до суду, до призначення покарання, то він буде дотримуватись умов, встановлених судом, включаючи присутність особи на всіх майбутніх судових проце-

сах. Розмір застави призначається у відповідності до тяжкості вчиненого ним кримінального правопорушення [10].

Домашній арешт, який передбачений законодавством багатьох держав світу, наприклад, США, Латвія, Литва, Німеччина, Росія, Швеція тощо. Суть застосування зазначеного запобіжного заходу в зарубіжних країнах полягає в тому, що за рішенням суду до «заарештованого» застосовуються такі види обмежень: 1) заборона виходу з житла повністю чи у певно визначений час; 2) заборона телефонних переговорів, відправлення кореспонденції та використання засобів зв'язку; 3) заборона спілкування з певним колом осіб та прийому будь-кого в себе вдома; 4) застосування електронних засобів контролю та покладення обов'язку завжди мати при собі [11, с. 17–19]. Щодо особливостей застосування його в Великобританії підсудні не тільки носять на тілі електронні датчики, а й телефонують у компанію що його встановила, 5 разів на день. Переваги домашнього арешту полягають: значною мірою відбувається розвантаження ізоляторів тимчасового тримання та слідчих ізоляторів; дозволяє особам працювати, забезпечувати себе і своїх рідних; можливість застосування до неповнолітніх осіб, адже перебування їх у ізоляторі не має виховного впливу, а навпаки калічить ще не сформовану психіку дитини, є більш гуманним запобіжним заходом в порівнянні з триманням під вартою, встановлені строку 2 місяці, подовження до 6 місяців, але це не є граничною датою. Недоліків, насамперед відсутність достатнього штату працівників, які потрібні для відстеження осіб, що знаходяться під домашнім арештом, відсутність матеріального забезпечення коштами зі сторони держави, та існує можливість збоїв електронного контролю [12].

Одним із найважливіших завдань демократичної держави і суспільства, у тому числі у кримінальному провадженні, є забезпечення дотримання прав вразливих категорій населення – неповнолітніх (дітей) та жінок з дітьми. Слідчому судді, суду слід врахувати, що КПК визначає особливі порядки застосування запобіжних заходів до певних категорій осіб: неповнолітніх; осіб, щодо яких передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування; суддів; народних депутатів України; а також особливий порядок видачі осіб, які вчинили кримінальне правопорушення (екстрадиція).

Законодавцем чітко визначено, які саме обставини повинні враховуватись при обранні запобіжного заходу, але обставини вагітності або наявності дітей дошкільного віку у обвинуваченої, підозрюваної та дотримання прав дітей особи, щодо якої обирається запобіжний захід не визначено законодавчо.

У зв'язку з виникненням у жінки прав та обов'язків матері щодо своєї малолітньої дитини, у тому числі і не народженої, тобто сімейні права і обов'язки є такими, що тісно пов'язані з особою, а тому не можуть бути передані іншій особі. Питання виживання, виховання та навчання дитини повинні

бути пріоритетними і становлять вищий суспільний інтерес, особливо при застосування такого заходу, як тримання під вартою. Слідчому, прокурору, слідчому судді варто взяти до уваги та врахувати при обранні запобіжного заходу вище зазначенні обставини [13].

Затримання та взяття під варту як запобіжні заходи можуть застосовуватися до особи, яка не досягла 18 років, лише у виняткових випадках, коли це зумовлено тяжкістю кримінального правопорушення, у вчиненні якого її підозрюють, обвинувачують і лише в тому випадку, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам.

Верховний Суд України наголосив, що затримання й утримання під вартою може застосовуватися тільки в разі, коли неповнолітнього підозрюють чи обвинувачують у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, та за умови, якщо слідчий (прокурор) доведе, що застосування іншого запобіжного заходу не може запобігти ризикам. [14].

До неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого домашній арешт як запобіжний захід може бути застосовано тільки в разі, якщо його підозрюють або обвинувачують у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі.

З огляду на зазначене, найбільш ефективним запобіжним заходом, що може бути застосований відносно неповнолітнього, є саме нагляд батьків, опікунів, піклувальників, адміністрації дитячої установи, оскільки ні особисте зобов'язання, ні особиста порука, ні домашній арешт, ні застава не мають такого стримуючого й виховного впливу на неповнолітнього. Особисте зобов'язання ґрунтується на ефекті страху. Особиста порука й нагляд – на ефекті сорому.

Так, «підлітку, який оступився, необхідний такий запобіжний захід, який би забезпечував контроль за його поведінкою. Перевага нагляду за неповнолітнім підозрюваним або обвинуваченим полягає також у тому, що контроль здійснюється у звичному для підлітка середовищі. При цьому позитивні соціальні зв'язки не тільки не розриваються, а навіть зміцнюються» [14].

Зміни у законодавстві пов'язані з гуманізацією кримінального процесу, введенням європейських стандартів, обговорених з Європейською комісією за демократію через право (Венеціанська комісія).

Запобіжні заходи є найсуворішими заходами процесуального примусу, що обмежують конституційні права громадян, не порушуючи принципу презумпції невинуватості, застосовуються слідчим суддею, судом за погодженням прокурором клопотанням слідчого до підозрюваного, обвинуваченого, мають превентивний (профілактичний) характер, задля забезпечення успішного здійснення досудового провадження та судового розгляду кримінальних правопорушень, виконання підозрюваним, обвинуваченим процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам його можливої неправомірної поведінки.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Сіверський О.М. Розвиток заходів процесуального примусу на території України в історичному аспекті / О.М. Сіверський // Вісник академії наук України. – Том 2. – 2015. – С. 269–276.
2. Юшков С.В. История государства и права СССР: Ч. 1 / С.В. Юшков. – М., 1961 – 127 с.
3. Грушевський М.С. Хто такі Українці і чого вони хочуть? / М.С. Грушевський. – К.: Знання, 1991. – 240 с.
4. Свод законов 1832 год // Российское законодательство X – XX века / [ по ред. О.И. Чистякова]. – М. : Юрид. Лит. – 1984.
5. Горошко В.В. Державний примус як основа заходів забезпечення кримінального провадження / В.В. Горошко // Порівняльно-аналітичне право. – 2014. – С. 361–364.
6. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. – 5-те вид., доп. і перероб. / В.М. Тертишник. – К.: А.С.К., 2007. – 848 с.
7. Алейніков Г.Л. Використання рішень Європейського Суду при обранні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту // Реформування законодавства з питань протидії злочинності в контексті євро інтеграційних прагнень України: Матеріали всеукр. наук.-практ. конференції. – Запоріжжя, 2006. – С. 31–35.
8. Загальний порядок застосування, зміни та скасування запобіжних заходів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.studfiles.ru/preview/5170636/page:46/>.
9. Осадча О.С. Процесуальна діяльність прокурора при застосуванні особистого зобов'язання у кримінальному провадженні / О.С. Осадча // Європейські перспективи. – 2015. – № 1. – С. 94–99.
10. Ільченко О.В. Актуальні питання щодо застосування застави у кримінальному судочинстві / О.В. Ільченко. – Юридичний науковий електронний журнал. – 2016. – С. 150–152.
11. Кучинська О.П. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальному законодавстві // Адвокат. – 2010. – № 7 (118). – С. 17–19.
12. Мудрецька Г.В., Саутіна Е.Е. Прогалини законодавчого регулювання домашнього арешту як запобіжного заходу у кримінальному судочинстві / Е.Е. Саутіна // Народний вісник міжнародного гуманітарного університету 8. – 2014. – С. 260–263.
13. Голуб І.Г. Проблемні питання застосування запобіжних заходів щодо жінок у кримінальному процесі України / І.Г. Голуб // Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – № 10. – С. 161–164.
14. Суддям пояснили, як судити неповнолітніх [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://legalaid.ua'suddyam-royasnyly-yanepovnolitnih>.