

Валерій ЧОРНОБУК,
голова Апеляційного суду
Автономної Республіки Крим,
кандидат юридичних наук



АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ ТА ПРОДОВЖЕННЯ СТРОКІВ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

Прийняття Верховною Радою України 13 квітня 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України, який набрав чинності 20 листопада 2012 р., встановило початок наступного етапу розвитку кримінального судочинства.

Організаційно-правові засади механізму захисту прав та основоположних свобод людини на національному та міжнародному рівнях при застосуванні до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Тримання під вартою – це запобіжний захід, який полягає в ізоляції підозрюваного, обвинуваченого від суспільства, ув'язненні (арешті) й утриманні його під вартою на встановлених законом підставах і умовах. Саме таке тлумачення міститься в одному з науково-практичних коментарів до чинного КПК України¹.

Відповідно до ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою со-

¹ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012.

ціальною цінністю; права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність; утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Ця базова теза знаходить своє подальше розкриття у ст. 29 Конституції України, відповідно до якої ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Стаття 124 Конституції України передбачає, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, а їх юрисдикція поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Тобто ключову роль у забезпеченні ефективного захисту прав і свобод громадян на національному рівні відведено саме судам.

Відомо, що згідно з положеннями КПК 1960 р. обрання такого запобіжного заходу, як взяття під варту було віднесено тільки до компетенції місцевих судів. Апеляційні суди України не розглядали по суті такі подання, постановляли ухвали про залишення постанови суду першої інстанції без змін або про скасування постанови та направляли справи на новий судовий розгляд. КПК 2012 р. розширив повноваження судів апеляційної інстанції, надавши повноваження щодо вирішення по суті питання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, та відповідно до ч. 3 ст. 407 КПК України за наслідками апеляційного розгляду за скаргою на ухвалу слідчого судді суд апеляційної інстанції тепер має право або залишити ухвалу слідчого судді без змін, або скасувати і постановити нову ухвалу, якою самостійно застосувати до особи запобіжний захід, у тому числі у вигляді тримання під вартою.

Слід наголосити, що інститут обрання та скасування запобіжних заходів становив собою один із найголовніших недоліків КПК 1960 р., тому що їх застосування було пов'язане з обмеженням конституційних прав і свобод людини, а також тому, що запобіжні заходи застосовувалися до особи навіть тоді, коли вона ще не була визнана винною. Відповідно до КПК 2012 р. під час обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на прокурора покладається обов'язок доведення наявності ризиків, визначених ст. 177 Кодексу, у той час як для КПК 1960 р. визначальними були строк можливого покарання у вигляді позбавлення волі та обґрунтована впевненість судді у неможливості забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого у разі застосування до нього більш м'яких запобіжних заходів, ніж тримання під вартою.

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у пункті 1 інформаційного листа від 4 квітня 2013 р. № 511-550/0/4-13 «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» зазначає, що враховуючи, що запобіжні заходи у кримінальному провадженні обмежують права особи на свободу та особисту недоторканність, гарантовані ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., вони можуть бути застосовані з ура-

хуванням відповідної практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), тільки за наявності законної мети та підстав, визначених КПК України.

У зв'язку з цим надзвичайно актуальними на сьогодні є питання практичного застосування положень КПК, що регулюють порядок обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, його скасування, зміну та продовження строків тримання під вартою.

Запобіжним заходам присвячена глава 18, а застосування такого виду запобіжного заходу, як «тримання під вартою» врегульовано у ст.ст. 183–205, 331 КПК України та передбачено у статтях кримінального процесуального закону щодо здійснення кримінального провадження щодо окремих категорій осіб. Із урахуванням існуючої практики ЄСПЛ з цього питання у новому КПК встановлено винятковість застосування цього заходу, зазначені чіткі підстави його обрання, продовження, зміни та скасування. З'явилися принципово нові запобіжні заходи (домашній арешт), а також зникли такі запобіжні заходи, як порука громадської організації або трудового колективу. Серед 5 видів запобіжних заходів, перелічених у ст. 176 чинного КПК України (особисте зобов'язання, особиста порука, застава, домашній арешт, крім тимчасового запобіжного заходу у вигляді затримання особи), п'яте місце за ступенем суворості відведено триманню під вартою, яке згідно зі ст. 183 КПК України є винятковим запобіжним заходом і застосовується винятково у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 цього Кодексу.

На осіб, які перебувають у місцях попереднього ув'язнення, покладаються обов'язки; також вони наділяються правами, встановленими законодавством для громадян України, з обмеженнями, які впливають з режиму тримання під вартою. Основними вимогами режиму в місцях попереднього ув'язнення є ізоляція осіб, яких узяли під варту, постійний нагляд за ними та окреме тримання їх у порядку, передбаченому Законом України від 30 червня 1993 р. «Про попереднє ув'язнення».

З'ясування мети та загального порядку застосування до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою

Законодавчо встановлено, що виключною (єдиною) метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків. Підставами застосування запобіжного заходу є обґрунтованість підозри в учиненні особою кримінального правопорушення та наявність ризику (ризиків), перелік яких встановлено пунктами 1–5 ч. 1 ст. 177 КПК України, тобто запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та(або) суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-які з речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому самому кримінальному

провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа. Це повністю узгоджується з нормами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. При цьому слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених КПК.

Відповідно до ч. 4 ст. 176 КПК України запобіжні заходи застосовуються: під час досудового розслідування – слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора. Позитивною новелою в частині забезпечення судового захисту прав підозрюваних/обвинувачених під час розгляду клопотань про застосування до них запобіжних заходів є ч. 3 ст. 176 КПК України, яка встановлює, що 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 цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам вчинення обвинуваченим, підозрюваним відповідних дій. Основними причинами відмови у задоволенні клопотань про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є недоведеність слідчим або прокурором суду обґрунтованості застосування до особи саме такого запобіжного заходу та неможливість застосування до неї іншого, більш м'якого запобіжного заходу.

Стаття 178 КПК України встановлює, що при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, крім наявності ризиків, слідчий суддя, суд на підставі наданих сторонами матеріалів зобов'язаний оцінити в сукупності всі обставини, у тому числі: 1) вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується; 3) вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого; 4) міцність соціальних зв'язків підозрюваного, обвинуваченого в місці його постійного проживання, у тому числі наявність в нього родини й утриманців; 5) наявність у підозрюваного, обвинуваченого постійного місця роботи або навчання; 6) репутацію підозрюваного, обвинуваченого; 7) майновий стан підозрюваного, обвинуваченого; 8) наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого; 9) дотримання підозрюваним, обвинуваченим умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше; 10) наявність обґрунтованої підозри у вчиненні іншого кримінального правопорушення; 11) розмір майнової шкоди, у завданні якої підозрюється, обвинувачується особа, або розмір доходу, в отриманні якого внаслідок вчинення кримінального правопорушення підозрюється, обвинувачується особа, а також вагомість наявних доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини.

Ці нововведення покликані запобігти зловживанню слідчими та прокурорами безпідставним ініціюванням питань про застосування до підозрюваного/обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з метою здійснення тиску на нього. Значна увага при розгляді справ зазначеної категорії приділяється тому, що у новому КПК України змінено загальний порядок застосування запобіжних заходів. Так, відповідно до ст. 184 КПК України запобіжний захід застосовується судом, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування, не інакше як на підставі подання клопотання слідчим або прокурором про застосування запобіжного заходу щодо кожного підозрюваного, обвинуваченого окремо. При цьому згідно з ч. 2 цієї статті копія клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу, надається підозрюваному, обвинуваченому не пізніше ніж за 3 години до початку розгляду такого клопотання.

У свою чергу відповідно до 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. У разі неприбуття за судовим викликом і за відсутності у слідчого судді, суду на початок судового засідання відомостей про поважні причини, що перешкоджають своєчасному прибуттю підозрюваного, обвинуваченого, слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід або ухвалу про дозвіл на затримання з метою приводу, якщо ухвала про привід не була виконана.

Статтею 193 КПК України встановлено, що розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, крім винятків, передбачених КПК України. Підозрюваному, обвинуваченому обов'язково роз'яснюються його права та вживаються необхідні заходи для забезпечення захисником, якщо підозрюваний, обвинувачений заявив клопотання про залучення захисника, якщо участь захисника є обов'язковою або якщо слідчий суддя, суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають такої участі. За відсутності підозрюваного, обвинуваченого слідчий суддя, суд мають право розглянути клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та обрати такий запобіжний захід лише у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 КПК, буде доведено, що такого підозрюваного, обвинуваченого оголошено у міжнародний розшук (ч. 6 ст. 193 КПК України).

КПК України саме на слідчого, прокурора, який подав клопотання про застосування запобіжного заходу, покладає обов'язок доведення факту перебування підозрюваного, обвинуваченого у міжнародному розшуку, що повинно підтверджуватися відповідними відомостями (довідкою, витягом із бази даних Інтерполу тощо). При цьому після затримання особи, яка перебувала у міжнародному розшуку, слідчий суддя, суд не пізніш як через 48 годин з часу доставлення такої особи до органу досудового розслідування, юрисдикція якого поширюється на місце вчинення кримінального правопо-

рушення, зобов'язаний розглянути питання про застосування обраного запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або його заміну на більш м'який запобіжний захід за обов'язкової присутності такого підозрюваного, обвинуваченого.

Критерії для обрання запобіжного заходу, передбачені ст. 194 КПК України, згідно з якою під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зобов'язаний встановити, чи доводять докази, надані сторонами кримінального провадження, обставини, які 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. Відповідно до ч.ч. 2–4 цієї самої статті слідчий суддя, суд зобов'язаний постановити ухвалу про відмову в застосуванні запобіжного заходу, якщо під час розгляду клопотання прокурор не доведе обставини, передбачені пунктами 1, 2, 3 ч. 1 цієї статті.

Судді повинні перевіряти, чи зазначає слідчий, прокурор у клопотаннях про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою точну інформацію стосовно даних про особу, щодо якої подається таке клопотання (точну адресу місця перебування, дані про П.І.Б. тощо), чи розкриваються обставини та чи підтверджуються факти щодо необхідності застосування до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою; чи засвідчені копії доданих до клопотання документів, які мають істотне значення під час судового розгляду і можуть суттєво вплинути на висновки слідчого судді; чи чітко зазначені дати затримання особи, оголошення у розшук або попереднього тримання такої особи під вартою/застосування до особи іншого запобіжного заходу; чи є витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо вчиненого особою кримінального правопорушення, відсутність якого стає суттєвою перешкодою у обчисленні строків та вирішенні питання щодо обґрунтованості підозри та оцінки наявних ризиків. Вважаю недостатнім у клопотанні одного лише зазначення про те, що підозрюваний, обвинувачений не виконує покладених на нього процесуальних обов'язків, а також намагається чи намагатиметься переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду чи вчиняти інші дії, спрямовані на протидію розслідуванню.

У клопотанні про застосування запобіжного заходу слідчий, прокурор, крім підстав, зазначених у ст. 177 КПК України, зобов'язаний надати інформацію про застосування до особи (підозрюваного, обвинуваченого) інших запобіжних заходів як у цьому кримінальному провадженні, так і в інших кримінальних провадженнях (за наявності відомостей про їх застосування), зазначити умови дотримання особою застосованих запобіжних заходів, а також зазначити інформацію щодо застосування до підозрюваного, обвинуваченого на час розгляду відповідного клопотання запобіжного заходу в іншому кримінальному провадженні. Відповідні дані можуть бути надані стороною захисту та підлягають обов'язковому врахуванню при вирішенні поданого

клопотання, оскільки впливають на достовірність підстав (ризиків) для застосування того чи іншого виду запобіжного заходу. Ненадання такої інформації за її наявності унеможливорює прийняття законного рішення слідчим суддею, судом, що є неприпустимим.

Щодо строків розгляду клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу, то згідно зі ст. 186 КПК України відповідне клопотання розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше 72 годин з моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого або з моменту надходження до суду клопотання, якщо підозрюваний, обвинувачений перебуває на свободі, чи з моменту подання підозрюваним, обвинуваченим, його захисником до суду відповідного клопотання.

Згідно з вимогами ст.ст. 188–189 КПК України, якщо ухвала про дозвіл на затримання, яка виноситься слідчим суддею після негайного розгляду клопотання, не була виконана та втратила законну силу (ч. 3 ст. 190 КПК України), клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою або зміну іншого запобіжного заходу на тримання під вартою повинно залишатися без розгляду. В цій ситуації одним із актуальних питань, які виникають при розгляді клопотань такої категорії, є спірне питання, пов'язане з тим, на який саме орган досудового розслідування (за територіальністю або з інших підстав) слід покладати обов'язок своєчасного виконання ухвали про затримання з метою приводу, оскільки законодавство чітко не передбачає, як само повинно вирішуватися це питання.

Важливим при застосуванні до осіб запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою є питання щодо конкуренції норм КПК 2012 р. та норм КПК 1960 р. В пункті 6 інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 26 листопада 2012 р. №1735/0/4-12 «Про деякі питання застосування розділу XI «Перехідні положення» Кримінального процесуального кодексу України» зазначено, що у судовому провадженні, яке здійснюється відповідно до КПК 1960 р., при надходженні від учасників процесу клопотань, зокрема щодо зміни або скасування запобіжного заходу, суд має керуватися положеннями КПК 1960 р. Якщо у такому провадженні надійшли клопотання щодо проведення процесуальних дій, прийняття рішень відповідно до КПК 2012 р. (наприклад щодо зміни обраного запобіжного заходу у виді тримання під вартою на запобіжний захід у виді домашнього арешту), суд першої інстанції, керуючись положеннями пункту 11 розділу XI «Перехідні положення» КПК, а суди апеляційної та касаційної інстанцій – пунктом 11 та пунктом 15 цього розділу, мають відмовити у їх задоволенні.

Під час розгляду клопотань про зміну чи скасування запобіжного заходу в порядку КПК 1960 р. у пункті 10 зазначеного листа роз'яснюється про необхідність урахування положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практики ЄСПЛ, а також загальної спрямованості реформи кримінального судочинства на гуманізацію та підвищення гарантій захисту прав особи, згідно з якими тримання особи під вартою має бути винятковим запобіжним заходом. У зв'язку з цим при надходженні

клопотань про зміну чи скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою судам необхідно перевірити доцільність подальшого тримання особи під вартою та задовольнити клопотання, якщо досягнення мети застосування запобіжного заходу можливе при обранні іншого, більш м'якого запобіжного заходу.

Окремо можна зупинитися на питанні припинення запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, який був обраний до набрання чинності КПК 2012 р. Так, відповідно до пункту 9 «Перехідних положень» КПК 2012 р. під час здійснення судового провадження у порядку, передбаченому новим процесуальним законом, запобіжні заходи, застосовані під час дізнання та досудового слідства до набрання чинності КПК 2012 р., продовжують свою дію у порядку КПК 1960 р. Зміна, скасування чи припинення (крім продовження) таких запобіжних заходів, незважаючи на набуття чинності новим процесуальним законом (тобто з 20 листопада 2012 р. чи пізніше), відбувається згідно з пунктом 9 розділу XI «Перехідні положення» КПК 2012 р. у порядку, передбаченому КПК 1960 р.

Після набрання чинності КПК 2012 р. з'явилася нова практика звернення до суду адвокатів в порядку ст. 201 КПК України із клопотаннями про зміну запобіжного заходу своїм підзахисним із тримання під вартою на інший запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою. Правильною є практика відмови або залишення без розгляду таких клопотань із посиленням на пункт 9 «Перехідних положень» КПК 2012 р. Адже передумовою звернення до суду з клопотанням у порядку ст. 201 КПК України є те, що запобіжний захід було обрано, змінено чи припинено в порядку, визначеному чинним Кодексом, в іншому разі це питання слід вирішувати згідно з КПК 1960 р.

Наступним питанням є необхідність правильного визначення осіб, до яких може бути застосований такий запобіжний захід, як тримання під вартою.

Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою також може бути застосований у разі вчинення особою злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад 3 та 5 років, а також за вчинення підозрюваним, обвинуваченим злочину, за який передбачено покарання у вигляді позбавлення волі до 3 років або навіть штрафу у розмірі понад 3 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але лише у виняткових випадках, під якими слід розуміти: відсутність постійного місця проживання в підозрюваного, обвинуваченого, систематичні пияцтво та дебоші у сім'ї, порушення запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі, вчинення конкретних дій, спрямованих на перешкоджання встановленню істини у кримінальному провадженні, продовження злочинної діяльності, ухилення від відбування покарання тощо.

Частина 2 ст. 183 КПК України передбачає вичерпний перелік злочинів, підстав та умов, за наявності яких слідчий суддя, суд має право задовольнити клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, а також осіб, до яких може бути застосований запобіжний захід у вигляді тримання під вартою. Такими особами є: 1) особа,

яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад 3 тис. неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, – виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що підозрюваний, обвинувачений не виконав обов'язки, покладені на нього при застосуванні іншого, раніше обраного запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує (до них належать переважно злочини у сфері господарської діяльності; відповідно до ч. 7 ст. 194 КПК України до підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні такого злочину може бути застосовано запобіжний захід лише у вигляді застави або тримання під вартою); 2) раніше судима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 3 років, виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину; 3) раніше несудима особа, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 5 років, – виключно у разі, якщо прокурором, крім наявності підстав, передбачених ст. 177 цього Кодексу, буде доведено, що, перебуваючи на волі, ця особа переховувалася від органу досудового розслідування чи суду, перешкоджала кримінальному провадженню або їй повідомлено про підозру у вчиненні іншого злочину; 4) раніше несудима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад 5 років; 5) раніше судима особа, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад 3 роки; 6) особа, яку розшукують компетентні органи іноземної держави за кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким може бути вирішено питання про видачу особи (екстрадицію) такій державі для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, в порядку і на підставах, передбачених розділом IX КПК України або міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України. До такої особи застосовується екстрадиційний арешт, тобто запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з метою забезпечення її видачі (екстрадиції). Відповідно до ст. 580 КПК України рішення компетентного органу іноземної держави про взяття особи під варту є підставою для тримання осіб під вартою на території України, які або транзитно перевозяться територією України, або тимчасово видані в Україну. При цьому період тримання особи під вартою на території України на підставі рішення компетентного органу іноземної держави під час тимчасової видачі не зараховується такій особі у строк відбування покарання, призначеного за вироком суду України.

З прийняттям нового КПК не втратила чинність постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 4 «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства», яка дає судам чіткі роз'яснення щодо вирішення справ цієї категорії. Окремі з її загальних положень досі можуть застосовуватися на практиці – наприклад про те, що при вирішенні питання про взяття під варту слід мати на увазі, що певні категорії осіб мають додаткові гарантії, передбачені Конституцією або законами України.

З цього приводу особливу увагу необхідно приділити питанню застосування запобіжних заходів до окремих категорій осіб, щодо яких у законодавстві встановлений особливий порядок здійснення кримінального провадження та застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Відповідно до ч. 1 ст. 480 КПК України такими особами є: народний депутат України; суддя Конституційного Суду України, професійний суддя, а також присяжний і народний засідателі на час здійснення ними правосуддя; кандидат у Президенти України; Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Голова Рахункової палати, його перший заступник, заступник, головний контролер та секретар Рахункової палати; депутат місцевої ради; адвокат; Генеральний прокурор України, його заступник. У разі застосування запобіжного заходу до осіб цих категорій обов'язковим є інформування відповідних органів і службових осіб, які їх обрали або які їх призначили чи відповідають за заміщення їхніх посад державних та інших органів чи службових осіб (ст. 483 КПК України). Стосовно деяких категорій суб'єктів передбачається імунітет від кримінальної відповідальності і встановлюється статус недоторканності. Особливості порядку обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо судді та народного депутата України згідно зі ст. 482 КПК України полягають у тому, що до ухвалення обвинувального вироку судом такий запобіжний захід не може застосовуватися без згоди Верховної Ради України.

Окрему категорію осіб становлять неповнолітні. Тримання під вартою щодо них може бути застосовано як запобіжний захід з урахуванням вікових та психологічних особливостей і роду занять лише у разі, якщо неповнолітній підозрюється або обвинувачується у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину, за умови, що застосування іншого запобіжного заходу не забезпечить запобігання ризикам, зазначеним у ст. 177 КПК України (ст. 492 КПК України), тобто за наявності визначених Кодексом мети та підстав для його застосування. КПК України зазначає, що про взяття неповнолітнього під варту негайно сповіщаються його батьки чи особи, які їх замінюють. Однак з урахуванням загальних вимог КПК щодо обов'язкової участі сторін кримінального провадження при судовому розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу виникає питання, ким (слідчим, прокурором або слідчим суддею) і коли (до або після розгляду клопотання) таке сповіщення повинно бути проведено та наскільки обов'язковою є участь представників неповнолітньої особи під час розгляду цього клопотання у залі судового засідання.

Найбільш поширеними є питання, які виникають при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою під час:

- внесення слідчому судді, суду клопотання про застосування запобіжного заходу;
- прийняття рішення про обрання запобіжного заходу та його оформлення;
- доведення рішення до відповідних осіб та складання необхідних документів;
- вжиття необхідних додаткових заходів, які впливають із суті обраного запобіжного заходу.

Запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовується тільки за рішенням слідчого судді, суду. В Науково-практичному коментарі до КПК України за редакцією В. Тація, В. Пшонки та А. Портнова обґрунтовано зазначається, що, обираючи запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, слідчий суддя, суд зобов'язані з'ясувати, чи є у підозрюваного, обвинуваченого діти до 18 років, які не можуть залишатися без нагляду. При цьому до матеріалів провадження доцільно приєднати довідку про склад сім'ї підозрюваного, обвинуваченого¹. Якщо буде встановлено, що в сім'ї не залишається осіб, які можуть здійснювати нагляд за дітьми, слідчий суддя, суд зобов'язані негайно повідомити про це комісію у справах неповнолітніх за місцем проживання дітей для вжиття заходів щодо забезпечення належного нагляду за ними.

Слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов'язані вжити заходи щодо охорони майна і житла ув'язненого, якщо вони залишаються без нагляду. Для цього необхідно встановити, чи є у підозрюваного, обвинуваченого майно і яке саме, де воно знаходиться, чи є у нього близькі родичі, які могли б забезпечити збереження цього майна. Заходи з охорони майна та житла ув'язненого полягають у передачі майна на відповідальне зберігання та в опечатуванні приміщення.

(Продовження у наступному номері)

¹ Див.: Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Харків, 2012.