



## ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСТАВИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

ОЛАШИН Марина Миколаївна - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та процесу Львівської комерційної академії

УДК 343.1

*Стаття посвячена общим характеристикам применению мер пресечения, в частности такой меры пресечения как применение залога. Рассмотрены отдельные аспекты применения залога и определения размера залога. Проанализировано современное законодательство, регулирующее порядок применения залога в Украине.*

**Ключевые слова:** уголовное производство, меры пресечения, уголовные правонарушения, залог, финансовые обязательства.

### Постановка проблеми

Основний закон України, прийнятий у 1996 році, гарантує кожній людині право на особисту свободу та недоторканість. Особа може бути затримана тільки у разі необхідності попередження кримінального правопорушення чи припиненні його в порядку, передбаченому законом. Та застосувати до особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, запобіжний захід має право тільки слідчий суддя (суд) на підставі мотивованого клопотання прокурора чи слідчого. У залежності від поданих доказів та обґрунтованої підозри слідчий суддя (суд) може правильно визначити який саме запобіжний захід слід застосувати до особи, якій оголошено підозру про вчинення кримінального правопорушення.

Порядок обрання та застосування запобіжних заходів з метою попередження вчиненню кримінальних правопорушень особою, якій оголошено підозру про обви-

нувачення є одним із найвагоміших питань у кримінальному провадженні. Запобіжні заходи є одним із видів заходів забезпечення кримінального провадження, які набули нового значення у Кримінальному процесуальному кодексі України 2012 року (далі – КПК України). Законодавець, ввівши нове поняття заходів забезпечення кримінального провадження, визначив їх чіткий перелік та порядок застосування. Особливої уваги заслуговують, зокрема, запобіжні заходи.

### Стан дослідження

Окремі аспекти застосування застави як запобіжного заходу досліджувались такими вченими як Ю.В. Донченко, В.О., Михайлов, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, П.П. Пилипчук, В.О. Попелюшко, В.П. Шибіко та ін. Однак, у світлі сучасних реформ, застосування запобіжного заходу у виді застави є особливо актуальним та потребує додаткового дослідження.

**Метою даної статті** є дослідження особливостей застосування запобіжного заходу у виді застосування застави при здійсненні кримінального провадження.

### Виклад основного матеріалу

Запобіжні заходи – важлива частина заходів забезпечення кримінального провадження. Вони носять превентивний і забезпечуючий характер та спрямовані на попередження можливої протидії зі сторони підозрюваного, обвинуваченого у кри-

мінальному провадженні, є ефективним засобом корекції неправомірної поведінки учасників кримінального судочинства. Превентивний характер цих заходів проявляється у цілях їх застосування, якими є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на них процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: 1) переховуватись від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити сховати або спотворити будь-яку з речей або документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення, у якому підозрюється обвинувачений [8, с.299].

На стадії досудового провадження запобіжні заходи застосовуються виключно до підозрюваного і обвинуваченого, а у судовому провадженні – до обвинуваченого (підсудного) і засудженого. Вони є специфічними превентивно-примусовими засобами, які спрямовані проти здійснення незаконних дій зазначених осіб, які можуть бути вчинені ними під час здійснення кримінального провадження, і як засоби усунення чи відновлення порушеного процесуально-правового становища. Запобіжні заходи застосовуються для створення належних умов функціонування кримінального судочинства, але їх застосування є допустимим лише у випадках, межах і в порядку, передбаченими Кримінальним процесуальним законом України.

Ч. 2 ст. 177 КПК України визначає, що підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні кримінального правопорушення особою, ризиків, які дають достатню підставу слідчому судді вважати, що підозрюваний, обвинувачений може переховуватись від органів досудового розслідування та суду чи перешкоджати здійсненню кримінального провадження або продовжити протиправну діяльність. Разом з тим у Інформаційному листі Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ

«Про питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 04.04.2013, рішення про застосування одного із запобіжних заходів, що обмежують права і свободи підозрюваного, обвинуваченого має відповідати характеру певного суспільного інтересу (визначеним у КПК підставам і меті), що, незважаючи на презумпцію невинуватості, превалює над принципом поваги до свободи особистості [3].

Важливим аспектом у виборі та призначенні запобіжного заходу є визначення такого оціночного поняття, як «обґрунтована підозра». Так, наприклад, В.О. Попелюшко під обґрунтованою підозрою визначає «розумну підозру», тобто добросовісне, засноване на сукупності наявних на даний момент доказів припущення про вчинення цієї особою кримінального правопорушення [7, с. 404]. О. Г. Шило зазначає, що підозра є обґрунтованою лише у випадку, якщо ґрунтується на відомостях, що об'єктивно пов'язують підозрюваного, обвинуваченого із вчиненням кримінальним правопорушенням. [8, с. 300]. Також поняття «обґрунтована підозра» було сформульоване у правових позиціях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), зокрема у рішенні справи «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011 р. зазначалось що термін «обґрунтована підозра» означає наявність фактів або відомостей, які здатні переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа могла вчинити дане правопорушення [6]. На нашу думку, останнє визначення обґрунтованої підозри є найбільш точним та розкриваючим його сутність.

КПК України дає вичерпний перелік запобіжних заходів, які можуть бути застосовані до підозрюваного чи обвинуваченого, де найбільш м'яким є особисте зобов'язання а найбільш суворим – тримання під вартою. Законодавець визначає, що при застосуванні найбільш суворого запобіжного заходу йому може бути запропонована альтернатива у виді м'якшого запобіжного заходу – застави.

Застава полягає у внесенні коштів у гро-

шовій одиниці України на спеціальній рахунок, визначений у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у дохід держави в разі невиконання цих обов'язків. Відповідно до ст. 182 КПК України, застава може бути внесена як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і іншою фізичною або юридичною особою, тобто заставодавцем.

Виходячи зі змісту норм окремих статей КПК України, зокрема, ч.3 ст.183, ст. 196, ч.4. ст. 201, єдиною юридичною підставою застосування запобіжного заходу у виді застави є ухвала слідчого судді до підозрюваного, обвинуваченого на стадії досудового розслідування та ухвала суду щодо обвинуваченого на стадії судового провадження. Умовно ці ухвали можна поділити на три види: 1) ухвала про застосування запобіжного заходу у виді застави; 2) ухвала про застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою за умови визначення нею розміру застави; 3) ухвала про зміну запобіжного заходу (з особистого зобов'язання, особистої поруки чи домашнього арешту або тримання під вартою на заставу). Тільки винесення однієї з вищезазначених ухвал дає підставу застосувати запобіжний захід у виді застави. Варто зауважити те, що застосування запобіжних заходів є однією з гарантій кримінального провадження, тому основною метою даного запобіжного заходу є забезпечення підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, тобто забезпечення здійснення кримінального провадження. Разом з тим застава у кримінальному провадженні вважається процесуальним примусом, який застосовується до підозрюваного, обвинуваченого та накладає відповідні зобов'язання не тільки на підозрюваного чи обвинуваченого а також на іншу особу, яка погодилась внести заставу за підозрюваного чи обвинуваченого (заставодавця).

Законодавець у ч.2 ст.182 КПК України визначив, що застава може бути внесена як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і іншою фізичною чи юридичною особою (заставодавцем). Таке правило дає можливість

застосування застави як запобіжного заходу й при відсутності у підозрюваного, обвинуваченого матеріальних коштів, які можуть бути надані як гарантії його належної поведінки [8, с.313]. Заставодавцем не може бути юридична особа державної або комунальної власності або така, що фінансується з місцевого, державного бюджету, бюджету Автономної Республіки Крим, або у статутному капіталі якої є частка державної, комунальної власності або яка належить суб'єкту господарювання що є у державній або комунальній власності (ч.2 ст.182 КПК України). Як зазначено вище, у КПК України чітко передбачено, хто не може бути заставодавцем, та не подано перелік юридичних осіб, які можуть бути ними. З цього приводу повністю поділяємо думку Т. В. Данченко яка зазначає, що внесення в КПК України переліку організацій, як можливих заставодавців, є недоречним [5, с.115]. Перелік юридичних осіб є зазначений у цивільному законодавстві України і не потребує його дублювання у кримінальному процесуальному законодавстві України. При визначенні можливості конкретної фізичної або юридичної особи бути заставодавцем потрібно враховувати: 1) щодо фізичних осіб – наявність у них повної дієздатності; 2) щодо юридичних осіб – наявність у них правоздатності; 3) щодо фізичних та юридичних осіб – наявність їх згоди і згоди підозрюваного чи обвинуваченого на залучення їх у якості заставодавця (за винятком випадків, коли фізичні особи вносять кошти від імені підозрюваного чи обвинуваченого) [10, с. 151]. Погоджуємось з думкою Г.М. Куцкір та варто доповнити, що як фізичні, так і юридичні особи, погоджуючись виступити заставодавцями, повинні бути ознайомлені з матеріалами справи, зокрема у якому кримінальному правопорушенні підозрюється особа, за яку сплачується застава; чи вперше вона притягується до кримінальної відповідальності; та зі всіма ризиками і відповідальністю, яку несе заставодавець у разі порушення підозрюваним, обвинуваченим умов застосування запобіжного заходу у виді застави.

Розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та

сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та ризиків (переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; вчинити інше кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується). Розмір застави повинен достатньою мірою гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків та має бути співрозмірним з матеріальним становищем особи, щодо якої застосовується даний запобіжний захід. У цьому контексті показовою є позиція ЄСПЛ у рішенні по справі «Мангурас проти Іспанії» від 08.01.2009 р. Мангурас, капітан судна, що спричинило забруднення морського середовища, був звільненим іспанським судом під заставу в розмірі 3 млн. євро. Звертаючись до ЄСПЛ, заявник зазначив, що розмір застав не був пропорційним його можливостям і не врахував його соціальне становище. ЄСПЛ визнав, що розмір застави був великим, проте, з урахуванням захищеного законного інтересу, тяжкості злочину і катастрофічних наслідків, які відбулися внаслідок забруднення морського середовища, а також професійного оточення заявника, яке не мало можливості внести таку суму застави, її розмір не був непомірним. Серйозність ситуації виправдовувала прагнення іспанських судів встановити винних у вчиненні цього злочину. З метою забезпечення присутності заявника в суді, вони діяли розумно, встановивши великий розмір застави, який з урахуванням усіх обставин справи є пропорційним [8, с. 313].

Законодавець у ч.5 ст. 182 КПК України визначив розміри застави у відповідності до тяжкості вчиненого кримінального правопорушення в розмірі від 1 до 300 розмірів мінімальних заробітних плат, та, разом з тим, не обмеживши суд у максимальному розмірі. Якщо слідчий суддя, суд, при роз-

гляді клопотання про застосування запобіжного заходу у виді застави прийде до висновку, що застава у зазначених межах не здатна забезпечити виконання особою, яка підозрюється чи обвинувачується у кримінальному правопорушенні, покладених на неї обов'язків, може призначити заставу, яка перевищує максимальну межу, та застосувати заставу у розмірі завданої майнової шкоди кримінальним правопорушенням, у вчиненні якого особа підозрюється чи обвинувачується.

Слушно зазначає Ю.В. Лисюк, що законодавець при визначенні меж застави зовсім не регулює механізм визначення та призначення розмірів застави саме у виняткових випадках, більше того, не розшифровує критерії визначення виняткових випадків, що більше зводиться до формального підходу та суб'єктивності прийняття рішення слідчим суддею, судом [11, с.218]. Тому, на нашу думку, законодавцю варто удосконалили дану норму та чітко напрацювати механізм визначення та призначення розмірів застави з метою уникнення розбіжностей при застосуванні запобіжного заходу у виді застосування застави на практиці.

Згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження порядку внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу» від 11.01.2012 р. № 15, застава вноситься у національній грошовій одиниці на спеціальний рахунок суду, який обрав такий запобіжний захід, відкритий в органах Казначейства в установленому законодавством порядку (депозитний рахунок суду). Внесення коштів на цей рахунок здійснюється на підставі платіжного доручення особи чи заставодавця не пізніше п'яти днів з дня обрання запобіжного заходу у вигляді застави, підтвердженням чого є платіжний документ з відміткою банку про виконання, який надається слідчому, прокурору чи суду, що здійснює кримінальне провадження [2].

Так, за 2014 рік на рахунки держави шляхом застосування застави було внесено близько 30 млн. грн., з яких лише 78 тис. грн. були стягнуті на користь держави за невиконання умов такого запобіжного заходу [12], що стало позитивним кроком до

можливості за рахунок державних коштів відшкодувати шкоду, завдану потерпілим від вчинення кримінальних правопорушень. Виходячи з аналізу судової практики, можна зробити висновки, що в більшості випадків застосування запобіжного заходу у виді застави, особи, до яких вона застосовується, не порушують умов застави та дотримуються покладених на них процесуальних обов'язків.

Застава, як запобіжний захід, набула своєї популярності після вступу в дію КПК 2012 року, оскільки є менш суворим ніж тримання під вартою, але більш суворим за інші. Новелою також є те, що суд має можливість застосувати заставу щодо особи, стосовно якої застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, яка може бути визначена в ухвалі слідчого судді чи суду. Це дало можливість популяризувати заставу як запобіжний захід та зменшити кількість осіб, які перебувають у слідчих ізоляторах на час кримінального провадження щодо них, що, на нашу думку, стало вагомим кроком на шляху становлення європейських стандартів у кримінальному провадженні України. Особливої популярності набуло застосування застави як альтернативного запобіжного заходу триманню під вартою для осіб, яким було оголошено повідомлення про підозру у вчиненні злочинів, що стосуються службової діяльності та злочинів у сфері господарської діяльності, де суми пропонованої застави перевищували кілька десятків мільйонів гривень. Найбільший розмір застави в сумі 365 млн. грн. було призначено В. Зіневичу, директору «Укрінтеренерго» (пізніше ухвала була скасована) [9]. Однак, на сьогоднішній день до Верховної Ради України подано декілька законопроектів як від Кабінету Міністрів України, так і від народних депутатів України, в яких пропонується скасувати застосування застави до осіб, яким оголошена підозра про вчинення злочинів, зокрема у сфері службової діяльності. Так, наприклад, проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України» (щодо неможливості звільнення під заставу за корупційні злочини) (автор – народний депутат Міщенко С. Г.), пропонує ч.5 ст. 176 КПК України викласти в та-

кій редакції: «5. Запобіжні заходи у вигляді особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту, застави не можуть бути застосовані до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-114--1, 258–258-5, 260, 261, ч. 2 ст. 364, ч. 2 ст. 364-1, ч. 2, 3, 4 ст. 368, ч. 3 ст. 368-2, ч. 4 ст. 368-3, ч. 4 ст. 368-4, ч. 3, 4 ст. 369, ч. 3 ст. 369-2 Кримінального кодексу України.» [4]. Так, прийняття одного з таких законопроектів може негативно вплинути на процес євроінтеграції України, оскільки буде вважатись порушенням Україною міжнародних зобов'язань, які вона взяла на себе. Скасування застави для осіб, які не здійснювали важких насильницьких злочинів, прямо суперечить Європейській конвенції з прав людини і основоположних свобод, а також практиці ЄСПЛ [12]. Вважаємо, що інститут застосування застави повинен залишатись у системі запобіжних заходів як один із засобів забезпечення кримінального провадження та гарантією забезпечення прав та свобод особи у кримінальному провадженні.

### Висновки

На нашу думку, застосування запобіжного заходу у виді застави, особливо щодо осіб, які підозрюються, обвинувачуються у вчиненні кримінальних правопорушень майнового характеру у великих або особливо великих розмірах, є важливим кроком до демократизації українського законодавства, та альтернативою і можливістю особи шляхом внесення відповідної грошової суми перебувати на волі під час кримінального провадження, а не в слідчому ізоляторі. Разом з тим кримінальний процесуальний інститут застави потребує удосконалення та подальшого аналізу з метою належного застосування для забезпечення прав і свобод людини і громадянина при здійсненні кримінального провадження.

### Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р., № 4651-VI. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
2. Про затвердження Порядку внесен-

**АНОТАЦІЯ**

*Стаття присвячена загальній характеристиці застосуванню запобіжних заходів, зокрема такого запобіжного заходу, як застосування застави. Розглянуто окремі аспекти застосування застави та визначення розміру застави. Проаналізовано сучасне законодавство, що регулює порядок застосування застави в Україні.*

**SUMMARY**

*The article is devoted to general characteristics of preventive measures, including preventive measures such as bail. We consider some aspects of collateral and determine the amount of collateral. The current legislation governing bail order in Ukraine.*

ня коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.01.2012 р. № 15. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/15-2012-%D0%BF>.

3. Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: Лист вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511-550/04-13. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13/>.

4. Проект Закону про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України (щодо неможливості звільнення під заставу за корупційні злочини), № 1871, від 28.01.2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53731](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53731).

5. Данченко Т.В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.09 / Тетяна Володимирівна Данченко. – Ірпінь, 2007 р. – 193 с.

6. Справа «Нечипорук і Йонкало проти України»: Рішення Європейського суду з прав людини від 21.04.2011 р. (Заява N 42310/04). – [Електронний ресурс]. – Ре-

жим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_683)

7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / За заг. ред. проф. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К.: Юстініан, 2012 р.- 1224 с.

8. Кримінальний процес: підручник/ Ю.М. Грошевой, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін., за заг. ред. В.Я.Тація, О.В. Капліної, О.Г. Шило. – Х.: Право, 2014. – 824 с.

9. Ковальчук А. 7 рекордних застав в Україні. / А. Ковальчук // – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://forbes.net.ua/ua/nation/1388779-7-rekordnih-zastav-v-ukrayini/1388808#cut>

10. Куцкір Г.М. Підстави і процесуальний порядок застосування застави як способу обмеження права власності під час кримінального провадження. / Г.М. Куцкір // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. Випуск 3. Том.3. – Х., 2014 р. – с.150-155.

11. Лисюк Ю.В. Окремі аспекти застосування запобіжного заходу у вигляді застави. / Ю.В. Лисюк // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. № 7. – 2014 р. – с.216-219.

12. Україна отримає і програє низку судових позовів у ЄСПЛ, — правозахисники. Новини. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://obx.org.ua/ukra%D1%97na-otrimaye-i-prograye-nizku-sudovix-pozoviv-u-yespl-pravozaxisniki/>