МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

А.В. Захарко

НЕІЗОЛЯЦІЙНІ ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Монографія

За науковою редакцією
кандидата юридичних наук, доцента
А.П. Черненка

Дніпропетровськ
«Ліра-ЛТД»
2012

ББК 67.9 (4УКР) 311
З 38
УДК 343.125

Ухвалено до друку Вченою радою
Дніпропетровського державного університету
внутрішніх справ (протокол №5 від 26 січня 2012 р.)

РЕЦЕНЗЕНТИ

Антонов К.В. –завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Академії митної служби України, доктор юридичних наук, професор;

Лобойко Л.М. – професор кафедри кримінального процесу Донецького юридичного інституту МВС України доктор юридичних наук, професор,;

Мірошніченко О.Д. – начальник слідчого відділу УМВС України на Придніпровській залізниці

З 38 Захарко А.В.
Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України : монографія; за наук. ред. канд. юрид. наук, доц. А.П. Черненка / Андрій Володимирович Захарко. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр.. справ; Ліра-ЛТД. – 2012. – 167 с.

ISBN _____

Монографію присвячено дослідженню неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі України.

Під час дослідження автором проаналізовано історичні аспекти цього виду запобіжних заходів: законодавство та теоретичні праці різних часів. Автором з'ясовано сутність неізоляційних запобіжних заходів, їх роль та місце у системі запобіжних заходів. Із системи запобіжних заходів виділено їх частину (вид), що утворюють систему неізоляційних запобіжних заходів.

Проблеми органів розслідування і необхідність підвищення рівня забезпечення прав людини під час обрання неізоляційних запобіжних заходів, спонукали автора до вироблення критеріїв суворості кожного неізоляційного запобіжного заходу та обґрунтування загальних, а також спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів.

Монографія призначена для викладачів і студентів юридичних навчальних закладів, наукових співробітників, працівників правоохоронних органів, адвокатів, а також для всіх тих, хто цікавиться проблемами забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, підсудного.

ISBN_____ ББК 67.9 (4УКР) 311

© Захарко А.В., 2012
© ДДУВС, 2012
© Ліра ЛТД, 2012

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ…… 4
ВСТУП …….. 5
Розділ 1. Сутність неізоляційних запобіжних заходів……... 10
1.1. Виникнення та розвиток теоретичних уявлень про неізоляційні запобіжні заходи у вітчизняному кримінальному процесі…..... 10
1.2. Поняття неізоляційних запобіжних заходів…….. 22
Висновки до розділу 1 …… 40
Розділ 2. Система неізоляційних запобіжних заходів і їхня характеристика……. 41
2.1. Система неізоляційних запобіжних заходів…… 41
2.2. Характеристика неізоляційних запобіжних заходів…. 60
Висновки до розділу 2 …… 79
Розділ 3. Правила застосування неізоляційних запобіжних заходів…… 81
3.1. Загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів…… 81
3.2. Спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів…….. 101
Висновки до розділу 3 …… 107
Розділ 4. Неізоляційні запобіжні заходи за новим Кримінальним процесуальним кодексом України…… 108
Висновки до розділу 4 …… 124
Висновки в цілому по монографії……. 127
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ …… 131
ДОДАТКИ ……..…….. 146

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВНК – Всеросійська надзвичайна комісія
ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини
Зібрання – Зібрання узаконень і розпоряджень робітничо-селянського уряду України від 13.10.1922 року
Конвенція – Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод 1950 року
КПК – Кримінально-процесуальний кодекс
новий КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року
КПК УРСР – Кримінально-процесуальний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки
Модельний КПК – Модельний кримінально-процесуальний кодекс для держав - учасниць СНД
Особа, якій інкримінується вчинення злочину – особа, запідозрена у вчиненні злочину, підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений до набрання вироком суду законної сили
Права – Права, за якими судиться малоросійський народ
Статут – Статут кримінального судочинства 1864 року
ФРН – Федеративна Республіка Німеччина

ВСТУП

Актуальність теми. Виконання завдань кримінального процесу, як правило, неможливе без застосування заходів кримінально-процесуального примусу й особливого їх різновиду – запобіжних заходів. У зв'язку з цим до них прикуто увагу багатьох дослідників. Уперше, в 1868 році, через чотири роки після прийняття Статуту кримінального судочинства (далі – Статуту), видатним вітчизняним вченим-правником О.Ф. Кістяківським було захищено докторську дисертацію, присвячену запобіжним заходам.

Пізніше запобіжні заходи досліджували Ю.П. Аленін, І.А. Богова, В.П. Бож'єв, Є.Г. Васильєва, А.В. Величко, С.І. Вершиніна, В.Г. Гончаренко, П.В. Гридюшко, Ю.М. Грошевий, Т.В. Данченко, О.Є. Духін, З.Д. Єнікєєв, М.І. Капінус, О.В. Капліна, Є.Г. Коваленко, Ю.Д. Лівшиц, Л.М. Лобойко, П.І. Люблінський, В.Т. Маляренко, О.В. Медведєва, Р.І. Мельник, О.Р. Михайленко, В.А. Михайлов, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, І.В. Овсянников, Ю.Г. Овчинников, В.В. Онопенко, І.Л. Петрухін, П.П. Пилипчук, І.В. Пільгуй, О.П. Рижаков, В.В. Рожнова, В.В. Скворцов, В.В. Сташис, Н.В. Ткачова, О.М. Толочко, І.Л. Трунов, Л.Д. Удалова, В.І. Чорнобук, Д.А. Чухраєв, В.П. Шибіко, І.С. Яковець та ін.

У працях зазначених науковців досліджувалися лише загальні для всіх запобіжних заходів категорії (поняття запобіжних заходів, їх специфічні правові властивості, підстави застосування тощо) або тільки окремі види запобіжних заходів. Неізоляційні запобіжні заходи як окреме системне утворення не було предметом спеціального дослідження. Проте здійснений цими вченими глибокий аналіз окремих неізоляційних запобіжних заходів являє собою необхідний фундамент для якісного комплексного дослідження системи кримінально-процесуальних неізоляційних запобіжних заходів.

Практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) виявила недосконалості українського кримінально-процесуального законодавства, що зумовлює не завжди виправдане поширене застосування в Україні такого запобіжного заходу, як взяття під варту. Це пояснюється наявністю неефективної системи неізоляційних запобіжних заходів, яка не здатна забезпечити рівновагу між правами підозрюваного (обвинуваченого) та умовами, необхідними для забезпечення ефективного розслідування злочину. Деякі неізоляційні запобіжні заходи, передбачені Кримінально-процесуальним кодексом України 1960 року, які могли б бути альтернативою взяттю під варту, майже не застосовуються, бо є неефективними. Утратив колишню ефективність такий запобіжний захід, як порука громадської організації або трудового колективу. Багато складнощів у слідчій практиці виникає із застосуванням інших неізоляційних запобіжних заходів.

Викладене свідчить про неефективність існуючої системи неізоляційних запобіжних заходів, а отже, про необхідність її дослідження з метою вдосконалення відповідно до вимог Конституції України та міжнародних нормативно-правових актів щодо забезпечення прав людини. Саме на цьому наголошується в п.1.8 Плану заходів, затвердженому Указом Президента України № 39/2006 від 20 січня 2006 року „Про План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з

її членства в Раді Європи".

Науковим завданням роботи є комплексне теоретичне дослідження системи неізоляційних запобіжних заходів, їх регламентації з метою виявлення можливих недоліків та наукове обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення як системи неізоляційних запобіжних заходів, так і їх правової регламентації.

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є науковий результат у вигляді теоретичного обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення системи неізоляційних запобіжних заходів через її доповнення новими запобіжними заходами, що відповідають сучасним вимогам забезпечення прав людини й спроможні сприяти підвищенню ефективності розслідування у справі, а також рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання неізоляційних запобіжних заходів та практики їх застосування органами розслідування, прокуратури й суду.

Мета дослідження зумовила постановку й вирішення таких завдань:

– з'ясувати історичний розвиток неізоляційних запобіжних заходів;

– дослідити ознаки неізоляційних запобіжних заходів та сформулювати їх дефініцію;

– визначити ступінь суворості кожного з неізоляційних запобіжних заходів та виробити пропозиції щодо систематизації наведених запобіжних заходів за їх суворістю;

– проаналізувати норми КПК 1960 року, якими регламентується застосування чинних неізоляційних запобіжних заходів, й виробити пропозиції щодо їх вдосконалення як з метою підвищення ефективності запобіжних заходів, так і покращення при цьому захисту прав людини;

– обґрунтувати пропозиції щодо доповнення КПК 1960 року нормами, що регламентують нові неізоляційні запобіжні заходи;

– розробити систему правил застосування неізоляційних запобіжних заходів;

– провести аналіз норм нового КПК, якими регламентується застосування неізоляційних запобіжних заходів;

– дослідити систему неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються при застосуванні в кримінальному процесі заходів примусу.

Предметом дослідження є неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України.

Нормативно-правову основу дослідження складає Загальна декларація прав людини, Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), Міжнародний пакт про громадські та політичні права, Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй щодо заходів, не пов'язаних із тюремним ув'язненням, Конституція України, кримінальне та кримінально-процесуальне законодавство, а також інші галузі законодавства України.

У монографії проаналізовано наукові праці вчених-процесуалістів та законодавство Російської імперії до 1917 р., законодавство колишніх Союзу РСР та союзних республік, КПК 1960 року та КПК 2012 року. У порівняльному аспекті проаналізовано законодавство іноземних держав: Республіки Білорусь, Республіки Болгарія, Італійської Республіки, Республіки Молдова, Королівства Нідерландів, Республ-

ліки Польща, Російської Федерації, Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії, Сполучених Штатів Америки, Федеративної Республіки Німеччина, Французької Республіки, Королівства Швеція.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що монографія є першим в українській кримінально-процесуальній науці дослідженням, у якому розглядається нормативно-правова регламентація застосування неізоляційних запобіжних заходів як системного утворення. При цьому особливо значущими, що мають як теоретичне, так і безпосередньо практичне значення, є такі положення:

вперше:

– визначено, що неізоляційними запобіжними заходами є різновид кримінально-процесуальних запобіжних заходів, не пов'язаних з відокремленням особи, якій інкримінується вчинення злочину (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого), від її звичайного суспільного середовища (без позбавлення можливості контакту з іншими), та призначених для забезпечення її належної поведінки;

– сформульовано загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів як правові положення, якими повинні керуватися всі посадові особи при застосуванні неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі;

– обґрунтовано необхідність запровадження до КПК України загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів, зокрема, у вигляді чотирьох спростовних презумпцій (загальна презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів; презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів до осіб, які мають захворювання, внесені до переліку, передбаченого наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України №3/6 від 18 січня 2000 року; презумпція звільнення з-під варти обвинуваченого після закінчення досудового слідства із застосуванням за необхідності неізоляційного запобіжного заходу; презумпція поступового збільшення суворості запобіжного заходу при його зміні на більш суворий у разі порушення обвинуваченим умов попередньо застосованого запобіжного заходу);

– надано визначення спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів як правових положень, якими повинні керуватися посадові особи при застосуванні окремих видів неізоляційних запобіжних заходів, а також щодо певних категорій осіб: неповнолітніх, військовослужбовців та осіб, щодо яких у слідчого є сумніви з приводу їх дієздатності;

удосконалено:

– поняття належної поведінки особи, щодо якої застосовано запобіжний захід, зокрема доведено необхідність його доповнення такими обов'язками особи: з'являтися за викликом органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду; повідомляти органу дізнання, слідчому, прокурору, судді та суду про зміну свого місця проживання; не ухилятися від дізнання, слідства та суду; не перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі в незаконний спосіб; не продовжувати злочинну діяльність; не заважати виконанню процесуальних рішень та самій виконувати їх; виконувати законні вказівки та розпорядження особи, яка проводить розслідування, та інші процесуальні обов'язки;

– поняття підстав застосування запобіжних заходів, зокрема обґрунтовано

необхідність доповнення його ознакою доведеності в матеріалах кримінальної справи обставин (фактів), що зумовлюють наявність у конкретного підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного достатнього мотиву спробувати ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини в справі чи продовжити злочинну діяльність;

– структуру системи неізоляційних запобіжних заходів з поділом на основні й додаткові та обґрунтовано пропозицію основними запобіжними заходами вважати (від менш до більш суворого): 1) особисту поруку; 2) віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи; 3) підписку про невиїзд; 4) нагляд міліції (у разі запровадження до КПК); 5) нагляд командування військової частини; 6) заставу. Додатковими запобіжними заходами є: 1) запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу; 2) відсторонення обвинуваченого від посади; 3) тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав (у разі запровадження до КПК); 4) тимчасове вилучення паспорта (у разі запровадження до КПК).

дістали подальшого розвитку:

– критерії відмежування запобіжних заходів від інших заходів кримінально-процесуального примусу. Обґрунтовано, що критерієм такого відмежування є об'єктивна раціональність застосування примусового заходу з попереджувальною метою й спроможність такого заходу передбаченими в КПК заборонами забезпечувати досягнення хоча б однієї з цілей застосування запобіжних заходів;

– висновки І.М. Борисової щодо необхідності доповнення КПК України 1960 року запобіжним заходом „тимчасове позбавлення водійських прав". Обґрунтовано необхідність доповнення КПК України новим запобіжним заходом – „тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав (дозволу на право зберігання та носіння зброї (засобу травматичної дії), ліцензії на зайняття певним видом діяльності тощо)".

Ці та інші наукові здобутки більш докладно викладені в основній частині монографії.

Видання монографії співпало з довгоочікуваною в Україні реформою кримінального процесуального закону. Монографія видається напередодні набрання чинності згідно з Законом України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI новим Кримінальним процесуальним кодексом України. Це зумовлює зручність для читача порівняти викладені в перших 3-х розділах монографії результати дослідження нами шляхів оптимізації в Україні системи неізоляційних запобіжних заходів, передбачених у КПК 1960 року, із позицією законодавця, викладеною в новому КПК і проаналізованою нами в 4-му розділі монографії. Багато в напрямку оптимізації системи неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК законодавцем уже зроблено. Втім, автор вважає за доцільне й надалі продовжувати дослідження шляхів оптимізації системи неізоляційних запобіжних заходів в українському кримінальному процесі, адже суспільство потребує не лише вдалої законодавчої регламентації системи кримінальних процесуальних неізоляційних запобіжних заходів, а й ефективного їх застосування. Автор буде вдячний читачам монографії за відгуки, критику проведеного дослідження, побажання з метою корегування подальших напрямків цього дослі-

дження і сподівається, що Ваші поради і наші зусилля сприятимуть тому, щоб в кримінальному провадженні України справді відбулася ефективна і сучасна система неізоляційних запобіжних заходів.

Автор висловлює щиру вдячність:

своєму Вчителю – Анатолію Павловичу Черненку, постійна увага та підтримка якого дозволили цій роботі відбутися;

Леоніду Миколайовичу Лобойку за його увагу до проблем, котрі виникали у ході дослідження та поради, що вказували на шляхи їх розв`язання;

колегам по кафедрі та вельмишановним рецензентам за їх поради і вказівки на слабкі місця роботи, що безумовно сприяли підвищенню якості проведеного дослідження.

РОЗДІЛ 1
СУТНІСТЬ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

1.1. Виникнення та розвиток теоретичних уявлень про неізоляційні запобіжні заходи у вітчизняному кримінальному процесі

Перш ніж почати дослідження виникнення та розвитку неізоляційних запобіжних заходів, слід з'ясувати, кому саме належить авторство поділу (класифікації) запобіжних заходів на ізоляційні та неізоляційні (запобіжні заходи, не пов'язані з ізоляцією особи). Основою такої класифікації запобіжних заходів стало дисертаційне дослідження „Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи" В.В. Рожнової [150]. Термін „ізоляція", позначаючи ним певний ступінь обмеження прав суб'єктів кримінального процесу, застосовував Л.М. Лобойко в посібнику „Кримінально-процесуальне право: курс лекцій…", посилаючись на програму юридичного факультету Академії митної служби України дисципліни „Кримінальний процес" [98, с.131]. У загальному змісті під ізоляцією особи розуміється поміщення особи окремо від середовища, позбавлення можливості контакту з іншими [14, с.394].

Для належного дослідження виникнення та розвитку неізоляційних запобіжних заходів необхідним є розв'язання наступних завдань: 1) проаналізувати позиції вчених щодо причин, якими було зумовлено виникнення неізоляційних запобіжних заходів і часу їх виникнення; 2) простежити історичний розвиток системи запобіжних заходів в основних законодавчих актах, якими історично регламентувалося застосування запобіжних заходів на території сучасної України, та проаналізувати висновки вчених щодо розвитку системи запобіжних заходів; 3) визначити повний перелік запобіжних заходів, які історично застосовувалися в кримінальному процесі на території України; 4) простежити історичний розвиток кожного окремо взятого неізоляційного запобіжного заходу в основних законодавчих актах та проаналізувати висновки вчених щодо розвитку цих запобіжних заходів; 5) визначити закономірності історичного розвитку неізоляційних запобіжних заходів.

Виникнення неізоляційних запобіжних заходів історично стало можливим після визнання й гарантування державою права людини на особисту свободу, яке відноситься до природних прав. С. Шевчук вважає, що історично право на свободу з відповідними судовими гарантіями походить з Великої Британії, тому що право на особисту свободу та відповідне право не бути підданим свавільному арешту та затриманню вперше було закріплене у Великій Хартії вольностей 1215 року [211, с.179].

Час запровадження неізоляційних запобіжних заходів на сьогодні однозначно не встановлено, хоча визначити його намагалися багато дослідників. В.В. Скворцов зазначає, що застава як запобіжному заходу були відведені окремі норми навіть у Древньому індійському Законі Ману (II ст. до н. е.) [160, с.96]. М.Н. Тихомиров вважає, що в XIII–XIV ст.ст. Руською Правдою передбачалися два запобіжні заходи (які тоді називалися „заходами забезпечення"): порука та позбавлення волі. Поручитель в кримінальній справі у випадку невиконання взятої на себе поруки повинен був зайняти місце обвинуваченого й понести призначене останньому покарання, яке

зазвичай було майновим стягненням. Пізніше індивідуалізацією злочину й покарання такий порядок відповідальності було усунено [181, с.151]. Характеризуючи кримінальне судочинство України в період автономії Гетьманщини, Г.Г. Абасов зазначає, що, починаючи з 1648 року, з метою перешкодити особі ухилитися від слідства до неї застосовувалися так звані попереджувальні заходи взяття під варту й особиста порука; законодавством не були чітко передбачені підстави та умови для застосування попереджувальних заходів, і тому в кожному випадку суд міг застосовувати їх на свій розсуд [1, с.19].

Пізніше в Російській імперії, частиною якої в той час була Україна, з'явилися й інші запобіжні заходи, які стали називатися заходами забезпечення участі обвинуваченого в судочинстві. З розвитком суспільства, удосконаленням суспільних відносин, збільшенням уваги до прав людини удосконалювався й процесуальний порядок провадження в кримінальних справах. Певне місце в цьому процесі займали й запобіжні заходи, які суттєво зачіпали права учасників кримінального процесу. Радикальна судова реформа в Російській імперії відбулася в 1864 році. 20 листопада 1864 року імператор Олександр II затвердив „Статут кримінального судочинства" (далі – Статут). Система запобіжних заходів (які в Статуті називалися заходами перешкоджання обвинуваченому ухилитися від слідства), установлена в ст. 416 Статуту, виглядала наступним чином:

1) відібрання посвідки на проживання або підписка про явку до слідства та не відлучення з місця проживання (який є прототипом сучасного запобіжного заходу – підписки про невиїзд);
2) передача під особливий нагляд поліції;
3) передача на поруки;
4) взяття застави;
5) домашній арешт;
6) взяття під варту [199, с.209].

До революції 1917 року система запобіжних заходів, передбачена в Статуті, не змінювалася. Лише з прийняттям Декрету про суд від 22 листопада 1917 року [35], як зазначає І.Л. Петрухін, припинили свою дію запобіжні заходи відібрання посвідки на проживання та особливий нагляд поліції, як такі, що суперечили революційній совісті та правосвідомості [136, с.137].

Надалі система запобіжних заходів дещо змінилася в Зібранні Узаконень і Розпоряджень Робітничо-Селянського Уряду України від 13.10.1922 року (далі Зібрання). У ст. 147 Зібрання регламентувалася наступна система запобіжних заходів:

1) підписка про невиїзд;
2) порука особиста й майнова;
3) застава;
4) домашній арешт;
5) взяття під варту [192, с.387].

Надалі, як зазначає А.Я. Вишинський, з прийняттям Резолюції V З'їзду діячів радянської юстиції (10-15 березня 1924 року) з КПК були виключені запобіжні заходи майнова порука й застава і, крім того, з прийняттям КПК 1927 року, у примітці до ст.144 КПК уперше було запроваджено запобіжний захід нагляд за червоноармійцями та червонофлотцями в тих частинах, у яких вони проходять службу [21,

с.128, 130]. Крім того, на наш погляд, з ідеологічних міркувань укріплення народовладдя, в КПК УРСР, уведеному в дію з 15.09.1927 року, було змінено, порівняно із Зібранням, систему запобіжних заходів у частині регламентування поруки. До КПК УРСР 1927 року в п.3 ст.142 було введено запобіжний захід порука професійних та інших громадських організацій [191, с.83].

У ст.149 КПК УРСР 1960 року система запобіжних заходів мала наступний вигляд:

1) підписка про невиїзд;
2) особиста порука;
3) порука громадської організації або колективу трудящих;
4) взяття під варту;
5) нагляд командування військової частини;
6) поміщення до дитячої установи або віддання під нагляд батьків, опікунів або піклувальників [90, с.179].

У 1971 році запобіжний захід поміщення до дитячої установи або віддання під нагляд батьків, опікунів або піклувальників був вилучений зі ст. 149 КПК УРСР [90] й „перенесений" до ст. 436 КПК УРСР [89, с.563]. На сьогоднішній день КПК у редакції 1960 року не втратив своєї чинності, утім система запобіжних заходів, передбачена цим КПК у його першій редакції, була змінена. У 1996 році до системи запобіжних заходів було повернуто запобіжний захід заставу [54], а також у КПК тимчасовим запобіжним заходом визнано затримання підозрюваного [88], яке визнавалося до цього слідчою дією. Ряд вчених так і не можуть сприймати затримання як запобіжний захід, відносячи його до системи слідчих дій.

Для більш повного розгляду питання розвитку системи запобіжних заходів та з'ясування їх сутності слід навести повний перелік останніх. Вітчизняним кримінально-процесуальним законодавством у різні часи були передбачені наступні види запобіжних заходів:

1) відібрання посвідки на проживання або зобов'язання обвинуваченого підпискою про явку до слідства та невиїзд з місця проживання;
2) підписка про невиїзд;
3) передача під особливий нагляд поліції;
4) передача на поруки;
5) порука особиста та майнова;
6) порука професійних та інших громадських організацій;
7) особиста порука;
8) порука громадської організації або трудового колективу;
9) застава;
10) найближче спостереження щодо військовослужбовців;
11) нагляд командування військової частини;
12) домашній арешт;
13) взяття під варту;
14) передача неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи;
15) затримання підозрюваного.

Історично найбільш „стабільними" є такі запобіжні заходи, як передача на поруки й взяття під варту. Ці запобіжні заходи весь час застосовувалися органами розслідування в ході кримінально-процесуальних відносин і не виключалися з їх системи з моменту виникнення в XIII столітті. Один раз змінювалася назва запобіжного заходу стосовно військовослужбовців: „найближче спостереження" на „нагляд командування військової частини". Декілька раз зазнавали змін запобіжні заходи, засновані на поруці: передача на поруки трансформувалася в поруку особисту та майнову, потім в поруку професійних та інших громадських організацій з виділенням особистої поруки. Передачу під особливий нагляд поліції, заставу й домашній арешт взагалі не можна вважати історично стабільними запобіжними заходами, оскільки в різні часи законодавці то включали їх до системи запобіжних заходів, то виключали з неї.

Виходячи з наведеного нами вище тлумачення ізоляції, запобіжні заходи взяття під варту, затримання та домашній арешт є ізоляційними запобіжними заходами, оскільки вони пов'язані з поміщенням особи окремо від її звичайного середовища та з позбавленням її контактів з іншими особами. Оскільки предметом дослідження є неізоляційні запобіжні заходи, то більш ретельному дослідженню зазначені ізоляційні запобіжні заходи піддаватися в монографії не будуть. Розглянемо більш конкретно історичну трансформацію й сутність неізоляційних запобіжних заходів.

Запобіжний захід **відібрання посвідки на проживання або зобов'язання обвинуваченого підпискою про явку до слідства та невиїзд з місця проживання** був регламентований у Статуті в главі 6 „Про запобігання обвинуваченому способів ухилення від слідства" [199]. Відібрання посвідки на проживання полягало у відібранні в підозрюваного (обвинуваченого) паспорта, замість якого видавалася довідка, що виступала в ролі документа, який посвідчував особу. Зобов'язання обвинуваченого підпискою про явку до слідства та невідлучення з місця проживання полягало у відібранні в обвинуваченого відповідного письмового зобов'язання. Цей запобіжний захід хоч і регламентувався в Статуті серед переліку інших запобіжних заходів єдиним пунктом, але по суті містив у собі два запобіжні заходи, які витікають з його назви.

І.Я. Фойницький зазначав: „Хоча закон й вважає ці два заходи однаково суворими, але перший для людей праці, які мають постійну потребу в паспорті, значно суворіший. Він позбавляє можливості знайти роботу за наявності того паспорта, що видається замість посвідки на проживання кримінальним судом. Недарма народ такі паспорти називає вовчими; тому його необхідно застосовувати з особливою обережністю" [202, с.337]. Ми цілком погоджуємося з ним стосовно суворості запобіжного заходу відібрання посвідки на проживання.

У ст. 415 Статуту зазначалося, що всі особи, які знаходяться під слідством, не повинні відлучатися без дозволу слідчого з того міста чи дільниці, де провадиться слідство [199, с.209]. Таким чином, вимоги підписки про явку до слідства та невиїзд з місця проживання співпадали з обов'язком будь-якої особи, яка знаходилася під слідством не відлучатися без дозволу слідчого з того місця чи дільниці, де провадилося слідство. Унаслідок недотримання обвинуваченим даної ним підписки до нього міг бути застосований більш суворий запобіжний захід. „Підписка ця має не стільки юридичне, скільки моральне значення", – зазначав В. Случевський [164, с.95].

М.В. Духовський вважав, що „підписку про явку до слідчого по суті не можна навіть вважати запобіжним заходом, тому що кожен обвинувачений, що не бажає бути підданим приводу, зобов'язаний і без попередньої підписки з'являтися до судового слідчого за його викликами" [39, с.368].

Запобіжний захід відібрання посвідки на проживання, як зазначалося вище, було виключено з системи запобіжних заходів Декретом про суд №1 від 24 листопада 1917 року [35], й після того даний запобіжний захід жодного разу до системи запобіжних заходів не включався. Зобов'язання обвинуваченого підпискою про явку до слідства у формі запобіжного заходу проіснувало до 1922 року. З прийняттям Зібрання 1922 року [192] це зобов'язання було виключено з системи запобіжних заходів, внаслідок чого було віднесене до примусових заходів. Аналогічне зобов'язання передбачається кримінально-процесуальним законом і на сьогоднішній день. Воно називається письмовим зобов'язанням про явку на виклик особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора або суду й не відноситься чинним кримінально-процесуальним законом до системи запобіжних заходів.

Запобіжний захід **підписка про невиїзд** вперше передбачався в КПК УРСР, що вийшов друком у першому виданні Зібрання Узаконень та Розпоряджень Робітничо-Селянського Уряду України № 42 від 13.10.1922 року [192]. У ст.147 глави 12 зазначеного КПК в числі інших запобіжних заходів передбачалася підписка про невиїзд [192, с.387]. У ст.152 зазначеної глави роз'яснено сутність запобіжного заходу підписки про невиїзд: „Підписка про невиїзд полягає у відібранні від обвинуваченого зобов'язання не відлучатися з вибраного ним чи слідчим місця проживання без дозволу слідчого або суду. У випадку порушення обвинуваченим даної ним підписки вона замінюється більш суворим запобіжним заходом, про що обвинуваченому повинно бути оголошено при відібранні підписки про невиїзд" [192, с.388]. У ст. 148 зазначеної глави вказано, що у виключних випадках запобіжні заходи можуть застосовуватись стосовно підозрюваних осіб до пред'явлення їм обвинувачення. У цих випадках обвинувачення мало бути пред'явленим не пізніше 14 діб з дня обрання запобіжного заходу. За умови неможливості пред'явлення обвинувачення в зазначений строк, запобіжний захід обов'язково скасовується [192, с.387].

Трохи іншого змістовного навантаження набуває запобіжний захід підписка про невиїзд у КПК УРСР, уведеному в дію з 15.09.1927 року. У статті 147 глави 12 цього КПК указано, що підписка про невиїзд полягає у відібранні від обвинуваченого зобов'язання не відлучатися з місця проживання, обраного судово-слідчим органом, без дозволу останнього. Місце проживання може бути обране самим обвинуваченим за згодою судово-слідчого органу [191, с.63].

Отже, у КПК УРСР 1927 року, порівняно з КПК УРСР 1922 року, зазнала зміни свобода вибору місця проживання особою, щодо якої застосовувався запобіжний захід підписка про невиїзд. Коли в попередньому законі місце проживання вказаної особи обиралося альтернативно слідчим чи самою особою, щодо якої застосовувався запобіжний захід, то в наступному КПК УРСР місце проживання обирав судово-слідчий орган, або необхідною була згода судово-слідчого органу на проживання особи за певною адресою при обранні зазначеного запобіжного заходу. Крім того, у КПК УРСР 1927 року також допускалося застосування запобіжного заходу до підозрюваної особи, але, на відміну від закону 1922 року, термін пред'явлення обвинува-

чення в цьому разі зменшився з 14 до 10 діб. Якщо неможливо пред'явити обвинувачення в зазначений термін, запобіжний захід обов'язково скасовувався [191, с.62].

У КПК УРСР 1960 року знову змінилися обмеження прав особи, щодо якої застосовується запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд, на вибір місця проживання. У ст. 151 глави 13 КПК УРСР зазначено, що підписка про невиїзд полягає у відібранні від підозрюваного чи обвинуваченого письмового зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання чи з місця тимчасового перебування без дозволу слідчого. Якщо підозрюваний чи обвинувачений порушить дану ним підписку про невиїзд, то вона може бути замінена більш суворим запобіжним заходом; про це підозрюваному чи обвинуваченому повинно бути оголошено за умови відібрання в нього підписки про невиїзд [90, с.180]. Як бачимо, у статті нічого не сказано про обов'язок особи, щодо якої застосовується запобіжний захід, узгоджувати зі слідчим адресу свого проживання. Крім того, М.М. Михеєнко в коментарі до цієї статті КПК зазначив, що закон не передбачає права органів розслідування, прокурора й суду при обранні підписки про невиїзд визначати місце проживання обвинуваченому (підозрюваному) на період провадження в справі. Він надає їм лише право заборонити обвинуваченому (підозрюваному) залишати місце постійного проживання чи тимчасового перебування без їх дозволу [89, с.218]. У такому вигляді цей запобіжний захід зберігся в КПК 1960 року.

З вищевикладеного видно, що в різні часи при розслідуванні кримінальних справ законодавець з метою забезпечення присутності обвинуваченої (підозрюваної) особи при досудовому та судовому слідстві допускав наступні, мінімально обмежуючі права обвинувачених примусові заходи:

- відібрання посвідки на проживання (суть якого зводилася до відібрання паспорту в обвинуваченого та видачі замість нього довідки – документа, який посвідчував особу);
- установлення загального обов'язку всіх осіб, які знаходилися під слідством, не відлучатися без дозволу слідчого з того міста чи дільниці, де провадилося слідство (що, як правило, додатково супроводжувалося відібранням підписки про явку до слідчого та невідлучення з місця проживання);
- зобов'язання обвинуваченого (підозрюваного) явкою до слідчого;
- застосування запобіжного заходу у вигляді підписки про невиїзд.

Більш суттєво права обвинуваченого обмежувалися запобіжним заходом **передача під особливий нагляд поліції**, який уперше передбачався в Статуті 1864 року [198, с.209]. Доречно було б сказати, що термін „запобіжні заходи" у Статуті не використовувався. У цьому історичному законодавчому акті запобіжні заходи іменувалися заходами перешкоджання обвинуваченим ухилитися від слідства. Цей захід вважався менш суворим, ніж передача на поруки, і розташовувався „на другому місці" після зобов'язання підпискою про явку до слідства. У Статуті не роз'яснювалася сутність цього заходу. У зв'язку з цим вчені-процесуалісти XIX століття М.В. Духовський, М.М. Розін та І.Я. Фойницький звертали увагу на те, що практика застосування цього заходу набуває різноманітних форм: 1) в одних судових округах застосування цього заходу виражається у звичайному записі в поліцейській книзі, що якась особа знаходиться під наглядом; 2) інші беруть підписку про невиїзд з місця проживання без дозволу поліцейського службовця, тобто фактично

застосовують інший запобіжний захід; 3) треті доручають місцевому поліцейському чиновнику безпосередньо наглядати за особою, яка знаходиться під наглядом; 4) четверті зобов'язують саму піднаглядну особу з'являтися в призначені дні й години в поліцейське управління; 5) існує така практика, що піднаглядну особу змушують приходити щоденно й ночувати в поліції [39, с.269; 202, с.337]. І.Я. Фойницький зазначав, що в деяких місцевостях від таких осіб поліція вимагала щоденної явки. Ми погоджуємося з І.Я. Фойницьким у тому, що така практика була незаконною й недоцільною: незаконною тому, що нагляд поліції, який встановлювався для попередження втечі, не повинен був перетворюватися в фактичне позбавлення волі обвинуваченого, а повинен був мати свій вираз у спостереженні за обвинуваченим; недоцільною тому, що таке застосування даного запобіжного заходу могло перешкоджати можливості чесної праці і, водночас, обвинувачений все ж таки мав щонайменше цілу добу для безперешкодної втечі [202, с.337]. Інші вчені також висловлювалися про ефективність даного запобіжного заходу досить скептично. С.І. Вікторський уважав, що „віддання під особливий нагляд поліції є недостатньо ефективним заходом, тому що поліція майже не має засобів слідкувати за піднаглядною особою, і людина, яка хоче втекти завжди має можливість це зробити <…>" [19, с.340]. Аналогічної точки зору дотримувався і В. Случевський [164, с.96]. Більше того, В. Случевський [164, с.96] і М.В. Духовський [39, с.269] зазначали, що нагляд суттєвого значення для попередження можливості ухилитися від слідства чи суду не мав, слідчі застосовували його в справах, що направлялися для закриття провадження, даний захід на практиці не досягав мети, існував лише на папері й зводився лише до формальності. У 1917 році з прийняттям Декрету про суд №1 цей запобіжний захід був виключений з кримінально-процесуального законодавства [35].

Історичну „трансформацію" запобіжного заходу **порука** нам вдалося докладніше простежити, порівняно з попередніми запобіжними заходами, завдяки кращому його висвітленню в історичних джерелах. П.І. Люблінський зазначав, що „на Русі до X століття громада відповідала за свого члена <...>. Відповідальність була частіше майновою, ніж особистою. Злочин був лише порушенням приватного права – порушенням, за яке відповідав порушник. Громада, відповідаючи за свого члена, була й природним поручителем за нього..." [102, с.212]. На користь висновку про поширеність майнової відповідальності за вчинення злочину в Київській Русі свідчить текст більшості статей Руської Правди (у Короткій редакції за Академічним списком), що була чинною в XI столітті, наприклад, ст.1: „Якщо родичі не бажають мститися за вбитого, то вбивця має заплатити родичам 40 гривень за вбивство" [155]. В.М. Заруба зазначає, що за вчинення більшості злочинів у „Руській Правді" регламентувалося покарання у вигляді кримінального штрафу [155, с.71]. У тексті ст. 77 Розширеної Правди (за Троїцьким першим списком), час видання якої датується 1113 – 1125 роками зазначено: „Якщо злодій сховається, необхідно шукати його по сліду. Якщо слід приведе до села або до якої-небудь торгової стоянки і якщо жителі або господарі не відведуть від себе сліду або не підуть по сліду далі або стануть відбиватися, тоді їм заплатити за покрадене" [155, с.5, 23]. В.М. Заруба також зазначає, що за законами XII століття „якщо слід злочинця приводив просто в село, відповідальність за злочин несла територіальна громада" [155, с.75]. Отже, за часів Київської Русі за вчинений одним із членів громади злочин відповідали всі члени даної грома-

ди, якщо встановити особу злочинця не вдавалося. За злочин вимагалася матеріальна компенсація, і цю компенсацію можна було отримати з громади, членом якої була особа, яка вчинила злочин, незалежно від присутності цієї особи, а також коли сліди злочину приводили до громади (при підозрі). Виходячи з зазначеного способу правового регулювання суспільних відносин, можна зробити висновок, що в XII ст. в Україні порука використовувалася в кримінальному процесі і як запобіжний захід, і як спосіб розв'язання питань, пов'язаних з кримінальними покараннями. Використовувана тоді порука мала характер громадський, майновий і переважно примусовий. Порука як запобіжний захід регламентується в ряді статей Судібника Царя і Великого Князя Іоанна Васильовича 1550 року за списком К. Калайдовича [59]. Наприклад: „<…> і скажуть про нього, що він лиха людина, помістити його в тюрму до смерті, а назвуть його доброю людиною, віддати під надійну поруку, а не буде по ньому надійної поруки, ув'язнити його до того часу, доки надійної поруки не буде <…> коли особу обвинувачують за відсутності доказів, то обвинувачу не вірити, а віддати обвинуваченого на поруки" [59, с.66].

Термін „порука" вживається в „Правах, за якими судиться малоросійський народ" 1743 року (далі – „Правах") [145]. І хоча в „Правах", як і в „Руській Правді", узагалі не міститься терміну „запобіжний захід", у цьому законодавчому акті передбачався захід перешкоджання обвинуваченому ухилитися від слідства та суду у вигляді поруки, який за змістом відповідав сучасному поняттю запобіжного заходу. Згідно із главою 7 артиклем 23 пунктом 2 „Прав", – „колодники (особи, які трималися під вартою – А.З.), які за вироком суду не підлягали смертній карі, коли за себе надійну поруку залишать, можуть бути й відпущені" [145, с.107]. У даному випадку мова йшла про звільнення на поруки взятої під варту в кримінальній справі особи до отримання резолюції з вищого суду, у разі апеляційного оскарження цією особою вироку.

Інститут поруки широко застосовувався в кримінальному судочинстві на початку XIX ст., про що свідчить зміст глави XXXI „Про забезпечення" Книги IV Зібрання малоросійських прав 1807 року (далі – Зібранні), у якій передбачається майнова і особиста порука. Відповідно до §471-473 зазначеної глави Зібрання в разі невиконання поручителем протягом 12 тижнів свого обов'язку забезпечити явку злочинця до суду, покарання за злочин зверталося на поручителя [167, с.284].

Передача на поруки передбачалася серед інших заходів перешкоджання обвинуваченим ухилитися від слідства в Статуті 1864 року. У ст.ст. 416, 417, 422 Статуту наголошувалося, що „будь-яка заможна особа, громада чи управління може взяти обвинуваченого на поруки з прийняттям на себе грошової відповідальності у випадку ухилення його від слідства. Передача обвинуваченого на поруки допускається не інакше, як з грошовим забезпеченням, розмір якого повинен бути точно визначений у протоколі слідчим. Дане грошове забезпечення не може бути стягнуте на користь потерпілого з метою відшкодування нанесеної злочином шкоди, за винятком випадку втечі обвинуваченого чи ухилення його від слідства та суду. У цьому випадку стягнена з поручителя сума (з відрахуванням з неї суми грошей, що може бути визначена як компенсація потерпілому від злочину) звертається на розбудову місць ув'язнення. Якщо ж обвинувачений (підсудний) неухильно виконував свої обов'язки щодо явки до суду, то на поручителя не може розповсюджуватися матеріальна від-

повідальність навіть у тому разі, коли майна обвинуваченого виявиться недостатньо для відшкодування шкоди, завданої злочином потерпілій особі, а сама відповідальність поручителя закінчується часом винесення судом вироку по суті" [199, с.209-211]. Отже, і в Х1Х ст. законодавець зобов'язував поручителя відповідати у випадку невиконання свого обов'язку щодо забезпечення явки обвинуваченого до суду не лише своїм добрим ім'ям, але й матеріально.

Як зазначає М.О. Чельцов, у перші роки після революції 1917 року в практиці кримінального судочинства почав застосовуватися запобіжний захід порука громадських організацій, а в листах В.І. Леніна, що стосувалися конкретних справ, були вказівки на можливість звільнення обвинувачених з-під варти за наявності поруки громадської організації [204, с.225]. М.О. Чельцов зазначає, що 14 грудня 1918 року була опублікована підписана В.І. Леніним постанова Ради робочої й селянської оборони „Про здійснювані Всеросійською Надзвичайною комісією (далі – ВНК) арешти відповідальних службовців і спеціалістів", у якій підставою звільнення з-під варти заарештованої особи передбачалася порука членів партійних комітетів і керівних органів Рад чи професійних організацій [204, с.225].

У КПК УРСР 1922 року також передбачався запобіжний захід – порука. У цьому кодексі окремо регламентувалися два види поруки: особиста та майнова; громадської поруки не передбачалося. Згідно зі ст. 153 КПК УРСР 1922 року особиста порука полягала у відібранні від осіб, які заслуговували на довіру, письмового зобов'язання, що вони ручаються за явку обвинуваченого та зобов'язуються доставити його до слідчого або в суд за першою вимогою. Кількість поручителів визначалася слідчим, але не могла бути меншою двох. Майнова порука згідно зі ст. 155 цього ж законодавчого акту полягала в отриманні від достатньо матеріально забезпеченої особи чи організації письмового зобов'язання про те, що вони зобов'язувалися виплатити певну суму у випадку неявки обвинуваченого до слідчого або в суд. Згідно зі ст. 157 цього кодексу „сума майнової поруки визначалася слідчим з урахуванням тяжкості обвинувачення, сили доказів, що були здобуті в справі проти обвинуваченого, майнового становища поручителя та інших обставин справи" [192, с.587].

КПК УРСР 1927 року було доповнено новим видом поруки. У ст. 142 цього кодексу поряд з особистою та майновою порукою було введено норму, що регламентувала новий вид поруки – порука професійних або інших громадських організацій. Порука професійних та інших громадських організацій згідно зі ст. 150 КПК УРСР 1927 року полягала в „пред'явленні судово-слідчому органу відповідної постанови вповноважених органів цих організацій про поруку в тому, що вони зобов'язувалися доставити обвинуваченого до слідства або в суд за першою вимогою" [191, с.113]. Сутність особистої поруки не зазнала яких-небудь змін у порівнянні з попереднім КПК і регламентувалася в ст. 148 КПК УРСР 1927 року. Сутність майнової поруки регламентувалася в ст.ст. 149, 152 КПК УРСР 1927 року. Майнова порука, порівняно з попереднім КПК, також не зазнало суттєвих змін, крім того, що в ст. 152 КПК 1927 року додатково більш чітко виписувалася процедура стягнення з поручителя суми грошей: „У випадку ухилення обвинуваченого від слідства та суду сума грошей або майно, які були передані як гарантія поруки стягуються в доход Республіки. Стягнення в доход Республіки провадиться за постановою прокурора або народного судді чи за ухвалою суду, залежно від того, знаходиться справа в ста-

дії дізнання, попереднього (нині досудового – А.З.) слідства чи в провадженні суду" [191, с.113, 114].

У КПК УРСР 1960 року в главі 13 „Запобіжні заходи" передбачалися наступні види поруки: особиста порука та порука громадської організації або трудового колективу. Цим кодексом на поручителів покладався додатковий обов'язок ручатися за належну поведінку обвинуваченого, чого раніше не було. У ст. 152 КПК УРСР 1960 року встановлено, що особиста порука полягає у відібранні від осіб, які заслуговують у слідчого довіри, письмового зобов'язання в тому, що вони ручаються за належну поведінку і явку обвинуваченого за викликом та зобов'язуються при необхідності доставити його в органи дізнання, попереднього (нині досудового – А.З.) слідства або в суд за першою вимогою. Кількість поручителів визначає слідчий, але їх не може бути менше двох. Поручителям доводиться до відома суть справи, у якій обирається запобіжний захід, а також вони попереджаються, що коли взятий ними на поруки обвинувачений ухилиться від слідства чи суду, то на кожного з поручителів може бути накладене грошове стягнення в розмірі до 100 карбованців. При відмові поручителя від взятого на себе зобов'язання особиста порука замінюється іншим запобіжним заходом. У ст. 153 КПК УРСР установлюється порядок вирішення питання про грошове стягнення з поручителя у випадку ухилення обвинуваченого від явки в органи дізнання або попереднього слідства. Цей порядок регламентується так: якщо обвинувачений ухилиться від явки в органи дізнання або досудового слідства, то особа, яка провадить дізнання або слідчий повинні скласти про це протокол та приєднати його до справи. Питання про грошове стягнення з поручителя вирішується судом у судовому засіданні при розгляді справи або в іншому судовому засіданні. На судове засідання викликається поручитель [90, с.182].

Порука громадської організації або трудового колективу відповідно до ст.154 КПК УРСР 1960 року полягає у винесенні зборами громадської організації або трудового колективу підприємства, установи, організації, колгоспу, цеху, бригади рішення про те, що дана організація або трудовий колектив ручається за належну поведінку та своєчасну явку обвинуваченого в орган дізнання, до слідчого та в суд. Громадська організація або трудовий колектив повинні бути ознайомлені з характером обвинувачення, пред'явленого особі, яка передається на поруки [90, с.182]. У КПК не регламентується процесуального порядку притягнення до відповідальності громадської організації та трудового колективу за недотримання взятого на себе обов'язку. Утім, М.М. Михеєнко вважає, що у випадках, коли керівництво громадської організації або трудового колективу не прийняло заходів до забезпечення взятих на себе зобов'язань щодо належної поведінки та своєчасної явки обвинуваченого або не повідомило своєчасно орган, що застосував цей запобіжний захід, про невідповідну поведінку обвинуваченого або про те, що він не піддається заходам громадського впливу, цей орган може направити організації або колективу подання (окрему ухвалу) або поставити перед вищестоящим громадським органом питання про притягнення до відповідальності винуватих осіб [89, с.223].

На сьогоднішній день правила застосування поруки порівняно з КПК редакції 1960 року суттєвих змін не зазнали. Часті зміни законодавцями умов застосування поруки можна пояснити стрімким підвищенням ролі громадських організацій в суспільстві в радянський період розвитку держави. Також слід відзначити відокремлен-

ня законодавцем застави від майнової поруки, унаслідок чого остання на сьогоднішній день трансформувалася в окремий вид запобіжного заходу заставу.

Виходячи з охарактеризованих нами положень Руської Правди та сучасного розуміння **застави**, ми поділяємо думку Т.В. Данченко про те, що застава є дуже давнім процесуальним інститутом, а в часи існування майнової відповідальності заставу та майнову поруку, на відміну від інших запобіжних заходів, застосовували найчастіше [33, с.106]. С.А. Бояров зазначає, що запобіжний захід застава походить з Британської системи, у якій „обвинуваченому пропонували внести якусь поруку, власність як гарантію явки до суду в майбутньому" [6, с.71]. Утім, обсяг доступних для вивчення стародавніх законодавчих актів дозволив провести аналіз розвитку запобіжного заходу застави, починаючи лише зі Статуту 1864 року. Адже в Руській Правді термін застава не використовувався, а йшлося лише про поруку як захід забезпечення, що включало в себе і майнову відповідальність поручителя, на чому ми вже зупинялися. Отже, уперше запобіжний захід із сучасною назвою „застава" був введений до системи запобіжних заходів у Статуті 1864 року [199]. У статті 416 Статуту „отримання застави" передбачалося одним із заходів перешкоджання обвинуваченому ухилитися від слідства. У ст.ст. 423-428 Статуту зазначалося, що „застава повинна виражатися в грошах чи в рухомому майні й може бути надана як самим обвинуваченим, так і будь-якою іншою особою. Сума застави визначається судовим слідчим, виходячи із суворості покарання, що загрожує обвинуваченому, та становища заставодавця. Сума застави в жодному випадку не може бути меншою суми винагороди, заявленої потерпілим від злочину, коли позов його підкріплений достовірними доказами. У випадку втечі обвинуваченого чи ухилення його від слідства чи суду визначена заставою сума, з відрахуванням від неї тієї кількості грошей, що може бути встановлена як винагорода потерпілому від злочину, звертається на розбудову місць ув'язнення. До внесення застави обвинувачений підлягає домашньому арешту чи триманню під вартою" [199, с.210].

У КПК УРСР від 1922 року сутність застави не змінилася. До речі, уперше термін „запобіжний захід" було застосовано саме в КПК УРСР 1922 року. Глава 12 КПК УРСР мала назву: „Запобіжні заходи". У ст. 156 цього КПК зазначено, що „застава полягає в грошах або іншому майні, що вноситься до суду самим обвинуваченим або іншою особою чи організацією для забезпечення явки обвинуваченого до слідчого або суду" [192, с.688]. Згідно зі ст. 157 КПК сума застави визначається слідчим, виходячи з тяжкості обвинувачення, сили доказів, що є по справі проти обвинуваченого, майнового становища заставодавця та інших обставин справи. Згідно зі ст. 159 КПК у випадку втечі обвинуваченого або ухилення його від слідства та суду внесена застава звертається на користь Республіки [192, с.688].

У КПК УРСР 1927 року також передбачено запобіжний захід у вигляді застави. Сутність застави в цьому КПК, у порівнянні з попереднім КПК, не змінилася, за винятком того, що сума застави стала визначатися судово-слідчим органом, а не слідчим, як це регламентувалося в КПК 1922 року. Згідно зі ст. 154 КПК УРСР 1927 року більш детально регламентовано процесуальний порядок стягнення застави на користь держави: „стягнення на користь Республіки провадиться за постановою прокурора або народного судді чи за ухвалою суду, залежно від того, знаходиться справа в стадії дізнання, попереднього слідства чи в провадженні суду" [191, с.113].

Під час реформи законодавства, з прийняттям КПК УРСР від 28 грудня 1960 року відбулося виключення застави як запобіжного заходу з кримінально-процесуального законодавства. Як зазначає Т.В. Данченко, „з відмовою від економічних методів господарювання та широкої демократії, з впровадженням в усі сфери економічного та суспільного життя адміністративно-бюрократичного режиму, з притаманними йому методами примусу економічні гарантії забезпечення належної поведінки суб'єктів кримінального процесу стали викорінюватись як з практики досудового розслідування та судового розгляду, так і з законодавства щодо врегулювання кримінально-процесуальних інститутів" [33, с.106].

У 1996 році КПК України згідно із Законом України № 530/96-ВР від 20 листопада 1996 року був доповнений статтею 154-1 „Застава" [54]. Ця стаття регламентувала відновлення застави як одного із запобіжних заходів. Умови застосування застави в сучасній редакції не зазнали особливих змін, за винятком того, що були встановлені мінімальні розміри застави та детальніше розроблені заходи по її застосуванню.

Винайденим у XIX столітті слід вважати запобіжний захід **віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.** І.Л. Петрухін, характеризуючи запобіжні заходи часів дії Статуту, писав, що в кінці XIX – на початку XX століття передача неповнолітніх обвинувачених під нагляд батьків, опікунів, інших благонадійних осіб в кримінальному судочинстві застосовувалася, але знаходилася поза загальної системи запобіжних заходів [136, с.137]. М.В. Духовський зазначав, що відносно малолітніх обвинувачених у віці від 10 до 17 років відповідно до закону від 2 червня 1897 року замість застосування до них всіх запобіжних заходів може бути застосовано передачу під нагляд батьків, опікунів, начальників навчальних закладів та інших благонадійних осіб. Крім того, малолітні можуть бути передані до монастиря або в притулки за умови їх наявності. З недієздатними особами слід чинити так, як і з малолітніми [39, с.270]. С.І. Вікторський також писав, що відповідно до ст. 416-1 Статуту в редакції закону від 19 квітня 1909 року неповнолітні у віці від 10 до 17 років можуть віддаватися їх батькам, або особам, на утриманні яких неповнолітні знаходилися, або іншим благонадійним особам за згодою останніх, за рішенням судового слідчого під відповідальний нагляд з обов'язком забезпечити їх явку до слідства чи суду. У випадку неможливості застосувати зазначені запобіжні заходи, продовжував С.І. Вікторський, неповнолітні у віці від 10 до 17 років можуть бути передані до монастиря їх віросповідання, якщо в місці провадження слідства є такі монастирі і якщо за правилами цих монастирів проживання в них сторонніх осіб не заборонено [19, с.338]. Запобіжний захід віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи був передбачений в КПК УРСР лише в редакції 1960 року. У ст.436 глави 36 „Особливості провадження в справах про злочини неповнолітніх" цього кодексу передбачено, що відносно неповнолітніх обвинувачених, крім інших запобіжних заходів, може застосовуватися передача їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі – передача їх під нагляд адміністрації цієї установи [90, с.382].

Найпізніше введеним до системи запобіжних заходів слід вважати запобіжний захід **нагляд командування військової частини**. М.В. Духовський, характеризую-

чи військово-кримінальне судочинство Росії в 1908 році, зазначає, що в числі заходів запобігання обвинуваченим військовослужбовцям ухилитися від слідства немає ані застави, ані поруки, ані віддання під нагляд поліції чи відібрання посвідки на проживання, а таким, крім арешту (звичайного і домашнього), передбачено в законі лише передачу під ближній нагляд військового начальства. Цей запобіжний захід передбачений у ст.471 Статуту військового суду, а визначення способів нагляду відносилося до компетенції самого начальства [39, с.439].

І.Л. Петрухін зазначає, що вперше цей запобіжний захід був уведений у п.78 „Положення про військових слідчих" від 30 вересня 1919 року, у якому передбачалася передача військовослужбовця під нагляд командування [137, с.244].

Уперше на законодавчому рівні спеціальний запобіжний захід з метою забезпечення належної поведінки військовослужбовців, які перебувають під слідством, було введено в КПК УРСР 1927 року. Цей КПК у главі 12 „Запобіжні заходи" містив примітку 2 до ст. 142, у якій зазначалося, що до військовослужбовців Червоної Армії та Флоту як запобіжний захід може застосовуватись безпосереднє спостереження командування за ними в тих частинах, у яких вони перебувають на службі [191, с.113]. Пояснень стосовно сутності цього запобіжного заходу та процедури його застосування УПК УРСР 1927 року не містив.

У КПК УРСР 1960 року в статті 149 глави 13 „Запобіжні заходи" нагляд командування військової частини регламентований окремим пунктом. Більше того, у цьому КПК міститься окрема стаття 163 „Нагляд командування військової частини", у якій установлено, що нагляд командування військової частини за підозрюваним чи обвинуваченим, який є військовослужбовцем, полягає в прийнятті заходів, передбачених статутами Збройних Сил СРСР для того, щоб забезпечити належну поведінку та явку підозрюваного чи обвинуваченого за викликом особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора, суду. Командування військової частини повідомляється про суть справи, у якій обрано даний запобіжний захід. Про встановлення нагляду командування військової частини в письмовій формі повідомляє орган, що обрав цей запобіжний захід [90, с.246]. В аналогічному формулюванні даний запобіжний захід регламентується і на сьогоднішній день.

Більш докладно сутність неізоляційних запобіжних заходів буде досліджено в наступному підрозділі монографії.

1.2 Поняття неізоляційних запобіжних заходів

Поняттю неізоляційних запобіжних заходів досі не присвячено глибоких наукових досліджень. Тому ми не зможемо навести основні етапи розвитку наукової думки з приводу поняття неізоляційних запобіжних заходів. На монографічному рівні неізоляційні запобіжні заходи в їх сукупності досліджувалися лише Н.В. Ткачовою [182]. Дослідниця у своїй роботі провела глибокий аналіз різних наукових думок щодо поняття запобіжних заходів й охарактеризувала місце неізоляційних запобіжних заходів (у роботі Н.В. Ткачової вони мають назву запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту) у системі запобіжних заходів. Запобіжні заходи в їх сукупності досліджували також З.Д. Єнікєєв [40], І.М. Гуткін [26], А.П. Рижаков [156], Ю.Д. Лівшиц [97] та інші. Оскільки роботи цих вчених були

присвячені всій сукупності запобіжних заходів, а не лише неізоляційним запобіжним заходам, автори не формулювали у своїх дослідженнях поняття неізоляційних запобіжних заходів.

Для належного дослідження поняття неізоляційних запобіжних заходів виконаємо наступні завдання: дослідимо, як висвітлюється змістове навантаження терміну „запобіжні заходи" в тлумачній літературі та законодавстві України й інших держав; зробимо огляд позицій науковців щодо розуміння понять „запобіжні заходи" і „неізоляційні запобіжні заходи"; визначимо, які найбільш суттєві правові ознаки запобіжних заходів характеризуються науковцями при розкритті поняття запобіжних заходів і дослідимо ці правові ознаки; обґрунтуємо визначення поняття неізоляційних запобіжних заходів і наведемо їх перелік відповідно до КПК 1960 року; проаналізуємо пропозиції науковців щодо введення до КПК 1960 року нових неізоляційних запобіжних заходів, передбачених у кримінально-процесуальному законодавстві інших держав, дослідимо законодавство деяких держав й обґрунтуємо пропозиції щодо введення нових неізоляційних запобіжних заходів до КПК України 1960 року. При проведенні даного дослідження, на нашу думку, слід враховувати результати анкетування практичних працівників підрозділів дізнання, слідчих підрозділів і судових органів.

Для з'ясування досліджуваного поняття слід звернутися до тлумачного словника. Термін „запобіжні заходи" в тлумачному словнику має такі значення: 1) заходи, що вживаються для захисту когось, чогось від небезпеки, пошкодження й такого іншого; 2) заходи, що вживаються слідчими органами щодо обвинуваченого з метою не допустити ухилення його від судової відповідальності [14, с.320]. У юриспруденції запобіжними заходами називають передбачені законом заходи процесуального примусу, що застосовуються до обвинуваченого (як виняток – до підозрюваного), до підсудного, а також до засудженого (до набрання вироком законної сили) за наявності достатніх підстав вважати, що він може уникнути слідства або суду, чи перешкоджатиме встановленню істини в справі, або вестиме злочинну діяльність, а також для забезпечення виконання вироку [214, с.103].

У КПК України 1960 року [88] поняття запобіжних заходів та поняття неізоляційних запобіжних заходів не сформульовані, хоча термін „запобіжні заходи" використовується в КПК 101 раз. Поняття „запобіжних заходів" не розкрито і в проекті КПК України №1233 від 13 грудня 2007 року [147]. Не визначено це поняття й у КПК Російської Федерації [189]. У Модельному КПК у ст.166 зазначено, що запобіжними заходами є примусові заходи, що застосовуються до підозрюваного та обвинуваченого для попередження їх неналежної поведінки в ході провадження в кримінальній справі та забезпечення виконання вироку [119]. У КПК Республіки Білорусь у ст.116 дається аналогічне визначення поняття запобіжних заходів, з різницею лише в тому, що запобіжні заходи застосовуються для запобігання вчинення підозрюваним та обвинуваченим суспільно небезпечних діянь, передбачених кримінальним законом, або діянь, що перешкоджають провадженню в кримінальній справі [187]. У КПК Республіки Молдова в ст.175 дається таке ж, як і аналізовані вище, поняття запобіжних заходів з тією відмінністю, що запобіжні заходи застосовуються не лише до підозрюваного й обвинуваченого, але й до підсудного для запобігання вчинення ними визначених негативних дій у ході кримінального судочинства або при забезпе-

ченні виконання вироку [188]. Отже, різниця в законодавчій регламентації проаналізованих понять запобіжних заходів полягає по суті лише в незначно різному визначенні мети їх застосування, на характеристиці якої ми зупинимося пізніше.

Аналізуючи наукову літературу, ми помітили, що всі науковці визначають поняття запобіжних заходів через характеристику їх окремих правових властивостей. Загалом визначення поняття запобіжних заходів зроблені різними вченими часто дуже схожі. Різниця в формулюванні поняття запобіжних заходів полягає у визначенні неоднакової кількості найбільш суттєвих правових властивостей запобіжний заходів, а іноді й у неоднаковій характеристиці цих правових властивостей. Обсяг роботи не дозволяє проаналізувати визначення кожного вченого, тому ми процитуємо лише найбільш уживані визначення вчених, а відмінності в розумінні деяких правових властивостей запобіжних заходів будемо характеризувати вже під час аналізу цих правових властивостей. Ю.П. Аленін і В.Т. Маляренко вважають, що „запобіжні заходи – це різновид попереджувальних заходів кримінально-процесуального примусу, що полягають в обмеженні конституційних прав і свобод підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого з метою: 1) попередити спроби ухилитися від дізнання, слідства або суду; 2) не допустити, щоб зазначені особи перешкоджали встановленню істини по кримінальній справі або продовжували займатися злочинною діяльністю; 3) забезпечити можливість виконання процесуальних рішень, у тому числі вироку суду” [190, с.379]. Нами проаналізовані визначення поняття запобіжних заходів, що приводять М.І. Бажанов [171, с.237; 172, с.227], Ю.М. Білозеров [170, с.220], В.П. Бож’єв [170, с.93], В.Г. Гончаренко [89, с.356], Ю.М. Грошевий [86, с.264], І.М. Гуткін [26, с.109], Ю. Донченко [37, с.465], З.З. Зінатуллін [71, с.74], З.Д. Єнікєєв [41, с.7], Є.Г. Коваленко [77, с.371], Е.Д. Коваленко [79, с.151], Ю.Д. Лівшиц [97, с.83], Л.М. Лобойко [98, с.130], В.З. Лукашевич [168, с.172], М.М. Михеєнко [118, с.164], А.В. Молдован [120, с.28], Ю. Москвін [176, с.88], О.Б. Муравін [121, с.172], І.В. Овсянніков [125, с.43], І. Пільгуй [140, с.142], О.В. Петрова [135, с.91], О.П. Рижаков [157, с.7-8], Н.М. Савгірова [169, с.165], М.С. Строгович [175, с.273], І. Строков [176, с.88], В.М. Тертишник [178, с.388; 179, с.393; 180, с.565], Н.В. Ткачова [182, с.27], Л.Д. Удалова [194, с.111], А. Харченко [203, с.176], В.М. Хотенець [86, с.264], Д.А. Чухраєв [208, с.179-180; 209, с.121; 210, с.295], Р.Х. Якупов [220, с.193] та О.Г. Яновська [221, с.93]. Наведені автори по суті дуже близькі у визначенні поняття запобіжних заходів.

На нашу думку, найбільш оригінальними у визначенні поняття запобіжних заходів були В.О. Михайлов і Т.В. Данченко. У дисертації „Запобіжні заходи в російському кримінальному процесі” В.О. Михайлов дійшов висновку, що „запобіжні заходи – це встановлені законом заходи державного (процесуального) примусу, за допомогою яких шляхом обмеження особистих прав та особистої свободи обвинуваченого, отримання майнових гарантій, особистої поруки або поруки громадської організації, а також нагляду за обвинуваченим усувається для останнього можливість ухилитися від дізнання, досудового слідства, суду, відлучатися без відповідного дозволу з місця проживання або тимчасового знаходження, попереджається, припиняється, нейтралізується й усувається неправомірна протидія з боку обвинуваченого встановленню істини в справі, забезпечується його належна поведінка, виключаєть-

ся вчинення нових злочинів, забезпечується своєчасна явка за викликом органів розслідування, прокурора, суду, а також виконання вироку" [116, с.19].

Т.В. Данченко стверджує: „Запобіжні заходи – це встановлені законом організаційно-правові форми процесуального впливу на підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, що характеризуються найбільш інтенсивним обмеженням прав, свобод та законних інтересів громадян, але виправдовуються об'єктивною необхідністю вирішення завдань кримінального судочинства, а також забезпечення належної поведінки особи в ході процесуальної діяльності компетентних органів з метою запобігти спробам підозрюваного, обвинуваченого, підсудного ухилитися від дізнання, слідства або суду, не допущення перешкоджання з боку обвинуваченого, підозрюваного, підсудного встановленню об'єктивної істини в кримінальній справі, припинення подальшої злочинної діяльності, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень (у певних випадках у частині майнових стягнень)" [32, с.141].

Частіш за все, визначаючи поняття запобіжних заходів, автори пов'язують його з метою застосування запобіжних заходів та з їх суттю. Ці дві властивості охарактеризували 25 з 37 вчених, визначення поняття запобіжних заходів яких піддавалися нашому дослідженню, а саме: Ю.П. Аленін та В.Т. Маляренко [190, с.379], М.І. Бажанов [172, с.227], В.П. Бож'єв [170, с.93], Ю.П. Гончаренко [89, с.356], Ю.М. Грошевий [86, с.264], Т.В. Данченко [32, с.141], З.Д. Єнікєєв [41, с.7], З.З. Зінатуллін [71, с.74], Є.Г. Коваленко [77, с.151], Ю.Д. Лівшиц [97, с.83], Л.М. Лобойко [98, с.130], В.З. Лукашевич [168, с.172], В.О. Михайлов [116, с.19], М.М. Михеєнко [118, с.164], О.Б. Муравін [121, с.172], І. Пільгуй [140, с.142], М.С. Строгович [175, с.273], В.М. Тертишник [180, с.565], Н.В. Ткачова [182, с.27], Л.Д. Удалова [194, с.111], А. Харченко [203, с.176], В.М. Хотенець [86, с.264], Д.А. Чухраєв [210, с.295], О.Г. Яновська [221, с.93]. Наголос на суб'єктах, до яких застосовуються запобіжні заходи, зробили у своїх визначеннях 18 вчених: М.І. Бажанов [171, с.237; 172, с.227], В.Г. Гончаренко [89, с.356], Ю.М. Грошевий [86, с.264], З.З. Зінатуллін [71, с.74], Е.Д. Коваленко [79, с.151], Ю.Д. Лівшиц [97, с.83], В.З. Лукашевич [168, с.172], В.Т. Маляренко [190, с.379], В.О. Михайлов [116, с.19], М.М. Михеєнко [118, с.164], О.Б. Муравін [121, с.172], І. Пільгуй [140, с.142], Н.В. Ткачова [182, с.27], Л.Д. Удалова [194, с.111], А. Харченко [203, с.176], В.М. Хотенець [86, с.264], Д.А. Чухраєв [208, с.179-180; 209, с.121; 210, с.295] та О.Г. Яновська [221, с.93]. Ким застосовуються запобіжні заходи, виділили в понятті запобіжних заходів 15 вчених: В.П. Бож'єв [170, с.93], Ю.М. Грошевий [86, с.264], Т.В. Данченко [32, с.141], З.З. Зінатуллін [71, с.74], Ю.Д. Лівшиц [97, с.83], В.З. Лукашевич [168, с.172], М.М. Михеєнко [118, с.164], Ю. Москвін [176, с.88], О.Б. Муравін [121, с.172], І. Пільгуй [140, с.142], І. Строков [176, с.88], Н.В. Ткачова [182, с.27], В.М. Хотенець [86, с.264], Д.А. Чухраєв [208, с.179-180; 209, с.121; 210, с.295] та О.Г. Яновська [221, с.93]. 11 вчених: Ю.М. Білозеров [170, с.220], Т.В. Данченко [32, с.141], Ю. Донченко [37, с.465], Є.Г. Коваленко [77, с.151], Е.Д. Коваленко [79, с.151], В.О. Михайлов [116, с.19], О.П. Рижаков [157, с.7-8], Н.М. Савгірова [169, с.165], Н.В. Ткачова [182, с.27], Л.Д. Удалова [194, с.111], Д.А. Чухраєв [209, с.121] – акцентували увагу у своїх визначеннях запобіжних заходів на впливі, який здійснюють запобіжні заходи на особу при їх застосуванні. Значно менша кількість вчених у своїх визначеннях наголошували, у чому полягають за-

побіжні заходи, за наявності яких підстав застосовують запобіжні заходи, яким чином забезпечується досягнення мети запобіжних заходів, у ході якої діяльності застосовуються запобіжні заходи, який характер мають запобіжні заходи, які саме права й свободи можуть обмежувати запобіжні заходи, чим виправдовується застосування запобіжних заходів, за наявності яких умов застосовують запобіжні заходи і якою нормою передбачений перелік запобіжних заходів та їх застосування.

Оскільки терміном „поняття" позначають: 1) результат узагальнення суттєвих ознак об'єкта дійсності; 2) розуміння кимсь чого-небудь, що склалося на основі якихось відомостей, власного досвіду; 3) сукупність поглядів на що-небудь, рівень розуміння чогось [14, с.863], то визначити однозначно, у межах яких правових властивостей потрібно характеризувати запобіжні заходи, досліджуючи їх поняття, досить складно. За даних умов вважаємо правильним дослідити в роботі ті з перелічених правових властивостей запобіжних заходів, які висвітлюються авторами неоднозначно й тому викликали в нас підвищений інтерес. Висвітлення авторами цих правових властивостей зводиться до відповідей на наступні питання: чим є запобіжні заходи?; з якою метою застосовуються запобіжні заходи?; до кого застосовуються запобіжні заходи?; за наявності яких підстав застосовуються запобіжні заходи?; яким шляхом забезпечується досягнення мети запобіжних заходів?; який характер мають запобіжні заходи?; за наявності яких умов застосовуються запобіжні заходи?; якою правовою нормою передбачений перелік запобіжних заходів та їх застосування?

Дослідження проводитимемо в порядку від тих правових властивостей, які включаються в це поняття вченими найчастіше, до менш використовуваних вченими при визначенні поняття запобіжних заходів правових властивостей.

1. *Чим є запобіжні заходи?* Основні думки вчених про сутність запобіжних заходів зводяться до того, що запобіжні заходи – це: 1) примусові заходи; 2) примусові засоби кримінально-процесуального характеру; 3) способи примусового впливу; 4) процесуальні дії із примусового обмеження або позбавлення прав та свобод людини; 5) організаційно-правові форми процесуального впливу; 6) забезпечення нормального перебігу розслідування кримінальної справи та певною мірою нейтралізація не бажаних дій особи.

Оскільки під заходом розуміють сукупність дій або засобів для досягнення чого-небудь [14, с.339; 161, с.381], а під засобом – спеціальну дію або спосіб, що дає можливість досягти чогось [14, с.326], то приходимо до висновку, що поняття „засіб" включає в себе „дію" й „спосіб". Форма (від „організаційно-правові форми процесуального впливу" – А.З.) – це також „…спосіб організації чого-небудь…" [14, с.1328], що за змістом входить до приведеного змістовного навантаження терміну „засіб". Під способом розуміють: 1) певну дію, прийом або систему прийомів, які дають можливість досягти чогось; 2) те, що служить знаряддям у якій-небудь справі [14, с.1179]. Оскільки „захід" включає в себе „сукупність засобів", а термін „засіб" включає в себе і „дію", і „спосіб", то було б правильним при розкритті змістовного навантаження категорії „запобіжні заходи" використовувати термін „засоби". На цьому справедливо наголошує і П.В. Гридюшко, який, формулюючи визначення заходів процесуального примусу, до яких відносяться і запобіжні заходи, наголошує на тому, що всі заходи процесуального примусу – це засоби примусового характеру [25, с.9]. Так само вважає і В.В. Рожнова [150, с.9]. Отже, запобіжні заходи – це

перш за все засоби. І оскільки застосування запобіжного заходу неможливо здійснити за допомогою лише однієї дії, а також з метою не використовувати тавтологію (запобіжні заходи – це заходи), приходимо до висновку, що запобіжним заходом слід вважати сукупність засобів.

2. *З якою метою застосовуються запобіжні заходи?* Мета застосування запобіжних заходів регламентується в ч.1 ст. 148 КПК України, відповідно до якої запобіжні заходи застосовуються з метою „запобігти спробам ухилитися від дізнання, слідства або суду, перешкодити встановленню істини в кримінальній справі або продовжити злочинну діяльність, а також для забезпечення виконання процесуальних рішень" [88].

Ю.Г. Овчинников справедливо зазначає, що „мета – це те, до чого прямують, що потрібно здійснити, інакше кажучи, очікувані результати, на досягнення яких направлені дії. А під завданням розуміють мету, досягнення якої бажано до визначеного моменту часу. Виходячи з прийнятого у філософії розподілу мети на найближчу та перспективну, можна сказати, що завдання – це найближча мета, а мета – це кінцеве завдання" [128, с.33]. Мабуть, виходячи із цього, О. Саєнко практично ототожнює мету й завдання застосування запобіжних заходів [159].

Узагальнивши точки зору вчених, ми можемо констатувати, що автори розширюють мету застосування запобіжних заходів, порівняно із зазначеною в ст.148 КПК України, і вважають, що мета застосування запобіжних заходів полягає в наступному:

1) не допустити ухилення особи від судової відповідальності;

2) попередити чи припинити спроби особи ухилитися від дізнання, слідства або суду. І.А. Богова ухиленням обвинуваченого від слідства чи суду вважає „умисну протиправну діяльність особи, обвинуваченої у вчиненні злочину, з метою ухилення від покарання за вчинене нею злочинне діяння, що може виражатися як в ухиленні цієї особи від слідства та суду, так і вчиненні інших протиправних дій, направлених на переховування чи знищення доказів або створенні умов, що перешкоджають швидкому, всебічному й об'єктивному дослідженню обставин злочину" [4, с.175];

3) не допустити, щоб особи, щодо яких застосовано запобіжний захід, перешкоджали встановленню істини в кримінальній справі або продовжували займатися злочинною діяльністю;

4) забезпечити можливість виконання процесуальних рішень, у тому числі вироку суду;

5) забезпечити можливість виконання завдань кримінального судочинства. Згідно зі ст.2 КПК України 1960 року завданнями кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які беруть у ньому участь, а також швидке й повне розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності й жоден невинний не був покараний [88];

6) забезпечити дотримання особою, щодо якої вони застосовуються, належної поведінки в період розслідування кримінальної справи до набрання рішенням суду законної сили. О.В. Капліна слушно зауважує, що термін „належна поведінка" використовується при регламентації запобіжних заходів у ст.102 КПК Російської Феде-

рації, ст.120 КПК Республіки Білорусь, ст.144 КПК Республіки Казахстан, у яких аналогічний українському запобіжному заходу „підписка про невиїзд” носить назву „підписка про невиїзд і належну поведінку” [154, с.78]. Вона ж зазначає, що ст.250 КПК Республіки Узбекистан передбачається відібрання підписки про належну поведінку [154, с.80]. Ні українське, ні російське кримінально-процесуальне законодавство, оперуючи терміном „належна поведінка” у ст.152, 154, 154-1 КПК України, у ст.102, 105 КПК РФ [189], досі не дали офіційного законодавчого визначення „належної поведінки”. Ю.Г. Овчинников справедливо зазначає, що через це в законодавстві термін „належна поведінка” іноді тлумачиться по-різному [128, с.34]. І.С. Яковець наголошує, що під належною поведінкою особи, слід розуміти дотримання законів та правил суспільного життя [218, с.14]. З І.С. Яковцем, можна було б погодитися, якби в нас „на озброєнні” були законодавчо встановлені тлумачення поняття „законів та правил суспільного життя”. Оскільки на сьогодні ці закони та правила вичерпно законодавчо не сформульовані, то застосування цих категорій, на нашу думку, ймовірно приведе до неоднозначного їх розуміння в правозастосовній діяльності, а звідси – й до непорозумінь між органами розслідування й особами, які притягуються до кримінальної відповідальності. Тому ми вважаємо недоцільним використання термінології „закони та правила суспільного життя” при формулюванні поняття належної кримінально-процесуальної поведінки. В.О. Михайлов під терміном „належна поведінка” вважає таку поведінку, коли „обвинувачений не буде перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі та займатися злочинною діяльністю <…> не ухилиться від органів розслідування, прокурора, суду та від виконання вироку” [116, с.86].

На нашу думку, під належною поведінкою особи, щодо якої застосовано неізоляційний запобіжний захід слід розуміти неухильне виконання нею наступних обов’язків:

- з’являтися за викликом органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду;
- повідомляти органу дізнання, слідчому, прокурору, судді та суду про зміну свого місця проживання;
- не ухилятися від дізнання, слідства та суду;
- не перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі в незаконний спосіб;
- не продовжувати злочинну діяльність;
- не заважати виконанню процесуальних рішень та самій виконувати їх;
- виконувати законні вказівки та розпорядження особи, яка проводить розслідування, та інші процесуальні обов’язки.

Відповідно до ст.149-1 КПК (з урахуванням змін, внесених ЗУ № 4025-VI від 15 листопада 2011 року) при обранні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя, суд має право покласти на підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого один або декілька таких обов'язків:

1) з'являтися на виклик до органу дізнання, досудового слідства, прокурора або суду, а в разі неможливості з'явитися через поважні причини - завчасно повідомляти про це посадову особу або орган, що здійснив виклик;

2) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого або органу, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа;

3) повідомляти службову особу або орган, у провадженні якого знаходиться кримінальна справа, про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;

4) утримуватися від спілкування із визначеною особою або спілкуватися з нею з дотриманням визначених умов;

5) не відвідувати визначені місця;

6) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну, які повертаються негайно після скасування відповідного запобіжного заходу або покладеного обов'язку.

Наше бачення правил належної поведінки базується на розумінні мети застосування запобіжних заходів.

Саме такого змістовного навантаження повинен набути термін „належна поведінка" в законодавчому визначенні. І.Л. Петрухін вважає, що обов'язок дотримуватися належної поведінки повинен покладатися на кожного обвинуваченого, незалежно від того, чи застосовано до нього запобіжний захід [136, с.85]. Ми не підтримуємо таку думку, бо тоді втрачається сенс застосування таких заходів.

3. *До кого застосовуються запобіжні заходи?* Згідно з ч.1 ст.148 КПК України „запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого" [88]. Виходячи зі ст.43-1 КПК України, особа визнається підозрюваним після застосування до неї запобіжного заходу або після її кримінально-процесуального затримання. Фактично ж органи розслідування часто застосовують запобіжні заходи до особи, яка запідозрена у вчиненні злочину, але при цьому статусу підозрюваного в момент застосування до неї запобіжного заходу ця особа ще не має. Отже, у слідчій практиці запобіжні заходи часто застосовуються до особи, запідозреної у вчиненні злочину, а цієї категорії осіб немає ні в ст.148, ні в інших статтях КПК України. Аналогічний недолік, як зазначає М.І. Капінус, є і в російському кримінально-процесуальному законодавстві. М.І. Капінус пропонує вирішити цю проблему введенням до КПК норми, яка б дозволяла застосовувати запобіжні заходи до осіб, запідозрених у вчиненні злочину [74, с.47]. Ми підтримуємо цю думку, утім зазначена проблема не входить до предмету даного дослідження. Л.Д. Удалова зазначає, що запобіжні заходи можуть застосовуватись до обвинувачених, а застосовувати запобіжні заходи до підозрюваного можна лише у виняткових випадках, утім критеріїв цієї винятковості авторка, на жаль, не називає [194, с.112]. Н. Воронцова, аналізуючи ст. 100 КПК РФ, звертає увагу на те, що і в російському законодавстві запобіжні заходи можуть бути застосовані щодо підозрюваного лише у виключних випадках. Авторка вважає, що в законі не розкривається поняття „виключного випадку" через те, що виключність випадку може обумовлюватися різними обставинами, сформулювати які в чіткій законодавчій формі неможливо. Однією з основних ознак виключності авторка вважає тяжкість вчиненого злочину й пропонує обмежити можливість застосування запобіжних заходів до підозрюваних у вчиненні злочинів невеликої та середньої тяжкості [20, с.9]. На нашу думку, вводити таке обмеження на стадії досудового розслідування було б неприйнятним, бо в даній стадії орган розс-

лідування може не відразу здобути достатні докази для притягнення особи як обвинуваченого у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, утім доцільність застосування запобіжного заходу може бути цілком прогнозованою й необхідною навіть враховуючи, що злочин не є тяжким.

З врахуванням вищевикладеного вважаємо правильним, що запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, як зазначено в ст. 148 КПК України 1960 року.

4. *За наявності яких підстав застосовують запобіжні заходи?* За загальним змістом під підставою розуміють „те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки" [14, с.782]. У юриспруденції під підставою розуміють „сукупність передбачених правом обставин, умов, фактів і передумов, що забезпечують настання юридичних наслідків" [215, с.552]. Отже, поняття „підстава" вбирає в себе обставини, умови, факти й передумови, що забезпечують застосування запобіжного заходу.

Згідно з ч.2 ст.148 КПК України „запобіжні заходи застосовуються за наявності достатніх підстав вважати, що підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений буде намагатися ухилитися від слідства й суду або від виконання процесуальних рішень, перешкоджати встановленню істини в справі або продовжувати злочинну діяльність" [88]. Утім, поняття „наявності достатніх підстав <…>" законодавчо не розтлумачено. Очевидно, що будь-який підозрюваний, який не знаходиться під вартою, матиме реальну змогу хоча б спробувати ухилитися від слідства та суду. Проблему неоднозначного розуміння „наявності достатніх підстав <…>" обумовлює відсутність законодавчо встановлених критеріїв, виходячи з яких підстави вважати, що „особа буде намагатися ухилитися від слідства та суду <…>" можна буде оцінити такими, що є достатніми для застосування запобіжного заходу. Така ситуація спричиняє неоднозначне розуміння різними суб'єктами кримінального процесу критеріїв достатності підстав застосування запобіжних заходів, що являє собою серйозну практичну проблему. Про факти оскарження підозрюваними (обвинуваченими) у кримінальних справах рішень про застосування запобіжних заходів наголосили 13,3 % проанкетованих дізнавачів, 35 % слідчих і 28,6 % суддів [додаток Ґ, Д, Е]. Це відволікає органи розслідування від їхньої основної роботи з проведення досудового слідства, змушує приділяти питанням застосування запобіжних заходів зайву увагу й може призвести до погіршення якості досудового слідства.

У результаті вивчення КПК інших держав ми не знайшли вичерпної відповіді на досліджувані питання. У КПК Республіки Молдови [188] та Російської Федерації [189] підстави застосування запобіжних заходів сформульовано аналогічно КПК України.

У Модельному КПК вирішення цього питання суттєво не відрізняється від КПК України. У ст.167 Модельного КПК, дещо відмінній від ст.148 КПК України, зазначено що „запобіжні заходи можуть застосовуватися лише в тому випадку, коли зібрані в кримінальній справі матеріали дають достатні підстави вважати, що підозрюваний чи обвинувачений можуть:

- ухилитися від органа, що веде кримінальний процес;

- перешкодити розслідуванню чи розглядові справи судом, у тому числі шляхом: вчинення незаконного впливу на осіб, які беруть участь в кримінальному судо-

чинстві; приховування чи фальсифікації матеріалів, що мають значення для справи; неявки за викликами органу, що веде кримінальний процес, без поважних причин;

- учинити заборонені кримінальним законом діяння;

- ухилитися від накладення кримінальної відповідальності та несення призначеного покарання;

- протидіяти виконанню вироку суду" [119].

Аналогічне визначення підстав застосування запобіжних заходів наведене в ст.117 КПК Республіки Білорусь [187]. Отже, різниця в регламентації підстав застосування запобіжних заходів у КПК України, порівняно з КПК Республіки Білорусь та Модельним КПК полягає в тому, що КПК Республіки Білорусь і Модельний КПК вимагають не лише „достатніх підстав <…>", але й зібраних у кримінальній справі доказів, які б давали „достатні підстави <…>". Адже при буквальному розумінні тексту кримінально-процесуальних норм, передбачених у ст.148 КПК України, можна дійти хибного висновку, що національне законодавство не вимагає зібрання в кримінальній справі доказів, які б давали „достатні підстави <…>".

Підстави застосування запобіжних заходів досліджували в своїх працях Т.В. Данченко [31], Ф.М. Кудін [91], Ю.Д. Лівшиц [97], П.І. Люблінський [102], Ю. Овчинников [127], І.Л. Петрухін [136], В.М. Тертишник [179], А.А. Чувилев [207] та інші вчені. Утім, у теорії кримінального процесу на сьогоднішній день поняття підстав застосування запобіжних заходів залишилося однозначно не сформульованим.

Учені-процесуалісти пропонують різні підходи щодо розуміння підстав застосування запобіжних заходів, які можна умовно поділити на дві основні групи: 1) підставою застосування запобіжного заходу може вважатися лише достовірно доведена неналежна поведінка обвинуваченого (даний підхід відстоюється З.Ф. Ковригою, В.А. Давидовим, О.Р. Михайленком [154, с.26], В.С. Зеленецьким, П.А. Лупинською, М.М. Михеєнком М.А. Погорецьким [154, с.116], З.З. Зінатуллліним, Е.Г. Коваленком [154, с.129, 132] та іншими); 2) підставою застосування запобіжного заходу достатньо вважати навіть ймовірність неналежної поведінки обвинуваченого, яка прогнозується у свідомості слідчого виходячи з його попереднього професійного та життєвого досвіду (цей підхід відстоюють І.Я. Фойницький [202], Ю.Д. Лівшиц [97] та інші). Ю.Д. Лівшиц відносить також до підстав навіть припущення, що обвинувачений ухилиться від слідства, перешкодить встановленню істини, продовжить злочинну діяльність, ухилиться від виконання вироку [97, с.16]. До цієї групи, крім того, слід віднести думки вчених, які вважають, що такими підставами можуть бути матеріали ОРД та інша непроцесуальна інформація, а саме С.П. Бекешко, В.І. Зажицький, Є.О. Матвієнко, Ю.Д. Лівшиц, М.Є. Шумило [154, с.116]. Д. Філін включає до підстав застосування запобіжних заходів „поєднання ймовірних знань про майбутню поведінку та достовірних знань про винуватість особи у вчиненні злочину" [201, с.95]. Ми не погоджуємося з Ю.Д. Лівшицем і Д. Філіним, тому що більш переконливими вважаємо доводи Є.Ю. Жоги та В.П. Рукавішникової, які справедливо зазначають, що „неможливо впевнено твердити, а тим паче доводити те, що ще тільки буде; доводити можна лише те, що вже було, отже, залишило після себе який-небудь слід" [45, с.24]. Підставами застосування запобіжних заходів не правильно вважати припущення, що обви-

нувачений ухилиться від слідства, тому що в цьому разі не можна вести мову про гуманізм й економію кримінально-процесуальної репресії.

В.В. Смирнов вважає, що „до моменту прийняття рішення про обрання запобіжного заходу повинно бути встановлено сукупність обставин, що свідчитимуть про неналежну поведінку обвинуваченого в процесі розслідування. Коли в основу рішення про обрання запобіжного заходу будуть покладені достовірні фактичні дані про неналежну поведінку, а не суб'єктивну думку про неналежну поведінку, то й саме рішення буде достовірним" [166, с.24]. Погоджується з цією думкою і Т.В. Данченко. Вона вважає, що для застосування запобіжного заходу „необхідно довести, що обвинувачений може ухилитися від слідства або суду, перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі, займатиметься злочинною діяльністю або завадить своїми діями виконанню вироку, тобто своєю неналежною поведінкою не буде давати можливості досягненню завдань кримінального судочинства. Для застосування запобіжного заходу достатньо одного з перелічених варіантів неприйнятної, з позиції кримінального процесу, поведінки обвинуваченого" [31, с.35,36]. На нашу думку В.В. Смирнов і Т.В. Данченко пропонують ідеальні шляхи вирішення цієї проблеми, адже правоохоронні органи реально не мають можливості цілеспрямовано відслідковувати поведінку кожного підозрюваного, обвинуваченого, підсудного й засудженого з метою вчасного виявлення їхніх приготувань і спроб ухилитися від слідства.

В.М. Тертишник вважає, що фактичною підставою застосування запобіжних заходів є наявність системи незаперечних доказів учинення відповідною особою (підозрюваним, обвинуваченим, підсудним) злочину [180, с.566]. З таким розумінням підстав застосування запобіжних заходів не погоджується Ф.М. Кудін, який вважає, що це призводить до зміщення підстав виконання різних процесуальних дій, втрачається чітка грань між притягненням як обвинувачуваного та застосуванням запобіжного заходу, як процесуальних дій <…> [91, с.108-111]. На наш погляд, думка Ф.М. Кудіна є слушною, тому що наявність системи незаперечних доказів вчинення особою злочину є підставою до притягнення особи як обвинуваченого. Але у всіх вивчених нами кримінальних справах слідчі застосовували запобіжні заходи до пред'явлення особі обвинувачення, у 68 % з вивчених кримінальних справ обвинувачення пред'являлося особі після застосування запобіжного заходу в той же день, а в 32 % вивчених кримінальних справ обвинувачення пред'являлося через 1 і більше діб після застосування запобіжного заходу [додаток Ж]. Тоді залишається невирішеним питання застосування запобіжних заходів щодо особи, відносно якої слідчим хоч і здобуто докази вчинення злочину, та їх поки що недостатньо для притягнення як обвинуваченого і є припущення, що ця особа буде намагатися ухилитися від слідства. Таке положення не дає можливості застосування запобіжних заходів щодо підозрюваного, хоча б у виняткових випадках.

Бачимо більш переконливими доводи Н.В. Глинської, яка фактичною підставою рішення про застосування неізоляційного запобіжного заходу вважає сукупність фактичних даних, необхідних і достатніх для вірогідного висновку про неможливість забезпечення належної поведінки особи шляхом застосування альтернативних заходів процесуального примусу (наприклад, письмового зобов'язання про явку (ч.3 ст.148 КПК)) [154, с.126].

На нашу думку, застосовуючи запобіжні заходи, слідчі часто використовують зайву можливість перестрахувати себе від неналежної поведінки особи, якій інкримінується вчинення злочину, а також можливість здійснити на цю особу психологічний вплив з метою забезпечення її законослухняної поведінки. Це підтверджується результатами анкетування: 38,8 % слідчих вважають правильним застосовувати навіть взяття під варту за умови наявності лише формальних підстав застосування цього запобіжного заходу, по суті – достатньої тяжкості інкримінованого злочину [додаток Д]. Тому пов'язувати появу підстав до застосування запобіжних заходів лише із фактичною доведеністю неналежної поведінки не доцільно. Тієї ж думки дотримується А.А. Чувилєв, який зазначає, що в матеріалах кримінальних справ лише в окремих випадках можна знайти докази, які б прямо свідчили про необхідність застосування запобіжних заходів. Частіш за все про це непрямо свідчать такі обставини справи, як спосіб вчинення злочину, його тривалість, вчинення декількох злочинів, корисні та інші спонукання, негативна характеристика особи обвинуваченого, наявність в нього судимостей та інші [207, с.27].

З приводу підстав застосування запобіжних заходів Ю.Г. Овчинников цілком доречно наводить висловлювання П.І. Люблінського: „Наміри до ухилення, приховуючись у психіці обвинуваченого, <…> серед потаємних його намірів, не можуть бути констатовано безпосередньо. Для їх виявлення необхідно вдаватися до визначення мотивів, що мають можливість вплинути на психіку людини за відомих умов і спонукати до прийняття певного рішення відносно ухилення" [128, с.17; 102, с.427]. Ми погоджуємося з П.І. Люблінським, який зазначає, що висновки слідчого або судді, зроблені на підставі оцінювання мотивів ухилення, є приблизними, але все ж таки нормальними для вирішення цього питання [102, с.427]. Здається правильною позиція А.Р. Туманянц, яка в поняття „достатніх підстав <…>" вкладає наявність в особи, яка провадить розслідування, відповідної інформації, свідчень інших учасників процесу, результатів проведених оперативно-пошукових заходів, аналізу відомостей про особу підозрюваного, про коло його зв'язків, його попередню поведінку, а також про сам характер учиненого злочину [154, с.82].

Виходячи з вищевикладеного, приходимо до висновку, що підстави застосування запобіжних заходів – це доведені в матеріалах кримінальної справи обставини (факти), що обумовлюють наявність у конкретного підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного достатнього мотиву спробувати ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини в справі чи продовжити злочинну діяльність. У психології під мотивом розуміють „спонукання до діяльності, пов'язані з задоволенням потреб суб'єкта, сукупність внутрішніх та зовнішніх умов, що викликали активність суб'єкта й визначили її спрямованість; усвідомлена причина, покладена в основу вибору дій та вчинків особи" [216, с.315].

До підстав застосування запобіжних заходів вважаємо правильним віднести сукупність доведених у кримінальній справі фактичних даних, які свідчать про наміри, приготування, спроби особи, якій інкримінується вчинення злочину, ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини в справі чи продовжити злочинну діяльність, а також даних, які свідчать про безпосереднє вчинення зазначених дій.

5. *За допомогою чого забезпечується досягнення мети запобіжних заходів?* Проаналізувавши КПК України, приходимо до висновку, що в ньому немає прямої відповіді на це питання. Виходячи з системного аналізу норм КПК і узагальнення думок вчених (Т.В. Данченко [32, с.141], Ю. Донченка [37, с.465], Є.Г. Коваленка [77, с.371], Е.Д. Коваленка [79, с.151], В.О. Михайлова [116, с.19], Н.М. Савгірової [169, с.165], Н.В. Ткачової [182, с.27], Д.А. Чухраєва [208, с.179-180; 209, с.121; 210, с.295] та інших), можна вважати, що досягнення мети запобіжних заходів забезпечується через здійснення впливу на особу. Цей вплив конкретизується через:

- установлення обмежень особистих прав та особистої свободи особи;
- установлення обмежень майнових прав та інтересів особи;
- отримання майнових гарантій належної поведінки особи;
- застосування відповідного впливу поручителів на особу при особистій поруці або поруці громадської організації;
- застосування заходів нагляду за особою, щодо якої застосовується запобіжний захід.

Установлення в законі відповідальності особи, щодо якої застосовано запобіжний захід у разі невиконання нею запроваджених обмежень, на нашу думку, теж певною мірою забезпечує досягнення мети запобіжних заходів та й вказує на їх примусовий характер.

6. *Який характер мають запобіжні заходи?* Запобіжні заходи мають правообмежувальний, превентивний і примусовий характер. Примусовий характер цих засобів розкривається через визначене в тлумачному словнику тлумачення терміну „примус” як „натиску із чийогось боку; примушування; зумовленої кимсь або чимось необхідності діяти певним способом, незалежно від бажання; натиску, обумовленого законом” [14, с.940].

Аналізуючи відповідність нормативно-правової регламентації застосування в Україні кримінально-процесуальних неізоляційних запобіжних заходів вимогам Стандартних мінімальних правил Організації Об’єднаних Націй щодо заходів, не пов’язаних з тюремним ув’язненням (Токійських правил від 14 грудня 1990 року), ми прийшли до висновку про існування наступної неузгодженості. Відповідно до п.3.4 Токійських правил „застосування до правопорушника заходів, не пов’язаних з тюремним ув’язненням, до розгляду справи в суді, якщо це покладатиме на правопорушника виконання яких-небудь зобов’язань, допускається лише за згодою правопорушника” [173]. У ст.149 КПК України передбачається сім запобіжних заходів: підписка про невиїзд, особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, застава, взяття під варту, нагляд командування військової частини, а також затримання. Відповідно до українського кримінально-процесуального законодавства орган розслідування, застосовуючи підписку про невиїзд, не повинен питати згоди в обвинуваченого, чи буде він виконувати умови даного запобіжного заходу, а примусово відбирає від обвинуваченого підписку про невиїзд. У разі застосування особистої поруки й поруки громадської організації або трудового колективу в законі взагалі прямо не регламентується яких-небудь зобов’язань обвинуваченого, а отже, знову ж таки отримувати від обвинуваченого згоду виконувати якісь зобов’язання в законі не передбачено. Аналогічна ситуація з регламентацією запобіжних заходів затримання, нагляд командування військової частини, віддання непов-

нолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи та інших примусових заходів, які не входять до переліку запобіжних заходів, хоча є дуже схожими на них, наприклад, запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу, відсторонення обвинуваченого від посади тощо. Лише застосування запобіжного заходу застави залежить від згоди заставодавця чи обвинуваченого внести гроші на депозит органу досудового розслідування або суду. Утім, у випадку, коли заставу застосовують, змінюючи тримання під вартою на заставу, добровільність такої згоди заставодавця є відносною. Навіть у теорії кримінального процесу Т.В. Данченко [32, с.141], Ю.Д. Лівшиц [97, с.83], Л.М. Лобойко [99, с.15; 100, с.217], О.Б. Муравін [121, с.172], О.В. Петрова [135, с.91] та інші вчені звертають особливу увагу на примусовість характеру запобіжних заходів, зазначаючи при цьому, що останні характеризуються більшим, ніж у інших примусових заходів, ступенем примусовості, тобто обмеження прав людини. Вважаємо: якщо застосування неізоляційних запобіжних заходів буде принципово залежати від отримання згоди обвинуваченого виконувати умови запобіжних заходів, то ці заходи буде правильніше називати добровільними, а не примусовими. Отже, виконання вимоги п.3.4 Токійських правил щодо отримання згоди в обвинуваченого виконувати зобов'язання, зумовлені обмеженнями застосованого щодо нього запобіжного заходу, є проблемним питанням українського кримінального процесу.

Аналізуючи КПК Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН) [222], ми прийшли до висновку, що законодавча регламентація запобіжних заходів у цьому законі, як і в українському, зводиться до примусового визначення уповноваженою особою (наприклад, суддею) обмежень щодо подальшої поведінки обвинуваченого; у законі не акцентується увага на отриманні згоди від обвинуваченого виконувати певні зобов'язання, як це зазначено в Токійських правилах. Отже, не лише в кримінально-процесуальному законодавстві України не ставиться акцент на отриманні згоди обвинуваченого виконувати умови неізоляційних запобіжних заходів.

Разом з тим незрозуміло, що робити слідчому, який за відсутності підстав узяти обвинуваченого під варту (наприклад, через вчинення злочину невеликої тяжкості) повідомляє обвинуваченому свій намір застосувати до нього неізоляційний запобіжний захід, а у відповідь обвинувачений нахабно говорить, що буде ігнорувати будь-які зобов'язання й ухилятися від слідства. Адже з урахуванням того, що така відповідь обвинуваченого за змістом Постанови Пленуму Верховного Суду України №4 від 25 квітня 2003 року навряд чи може бути розцінену як винятковий випадок застосування взяття під варту, передбачений у ч.1 ст.155 КПК України, взяти обвинуваченого під варту в такій ситуації слідчий не матиме права. Виникає питання, чи слід застосовувати неізоляційний запобіжний захід, скажімо, підписку про невиїзд, коли обвинувачений не хоче й не буде її навіть підписувати. У законі не регламентується, яким чином слідчому змушувати обвинуваченого підписати цю підписку, коли обвинувачений принципово не бажає цього робити. Нівелюється сенс підписки як запобіжного заходу, не пов'язаного з ізоляцією особи. Отже, регламентація застосування запобіжних заходів у чинному кримінально-процесуальному законодавстві України за умови приведення його у відповідність до п.3.4 Токійських правил, матиме ще більше недоліків, тому що не забезпечить ефективної діяльності слідчого за

наведених умов. У даному випадку доцільним вважаємо введення кримінальної відповідальності за умисне невиконання рішення про застосування неізоляційних запобіжних заходів [додаток З.2]. Для порівняння, втеча особи з-під варти відповідно до ч.1 ст.393 чинного Кримінального кодексу України карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років [85]. Можливо, запровадження кримінальної відповідальності за умисне невиконання підозрюваним, обвинуваченим, підсудним чи засудженим рішення органу розслідування, судді чи суду про застосування запобіжного заходу – негуманний спосіб вирішення проблеми, але суспільство вправі розраховувати на ефективне розслідування злочинів й ефективне забезпечення органами розслідування належної поведінки особи, якій інкримінується вчинення злочину. Отже, запобіжні заходи є примусовими заходами.

7. *За наявності яких умов застосовуються запобіжні заходи?* Відповідь на це питання є однією з найбільш дискусійних. В. Мельников вважає, що запобіжний захід обирається за умови наявності на те підстав [111, с.40]. У Юридичній енциклопедії, навпаки, зазначено, що умови в числі сукупності інших об'єктів входять до поняття „підстав" [215, с.552]. О.П. Рижаков вважає умовами застосування запобіжних заходів наступні:

- після порушення кримінальної справи;
- наявність підстав;
- запобіжні заходи застосовуються лише до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та засудженого;
- наявність у справі доказів, що викривають особу у вчиненні злочину [157, с.270].

Видається правильним розрізняти умови застосування запобіжних заходів взагалі й умови застосування конкретних видів запобіжних заходів, іншими словами, загальні й спеціальні умови застосування запобіжних заходів. До загальних умов застосування запобіжних заходів вважаємо правильним віднести умови, визначені А.П. Рижаковим.

Для застосування кожного окремого запобіжного заходу в КПК опосередковано вимагається наявність спеціальних умов. Спеціальні умови застосування запобіжних заходів будуть опосередковано розглянуті нами в наступному розділі монографії при визначенні характеристики запобіжних заходів.

8. *Якою правовою нормою передбачений перелік запобіжних заходів та їх застосування?* У більшості проаналізованих нами джерел автори або взагалі не торкаються цього аспекту, або пишуть „законом". Цієї проблеми торкнулася Т.В. Данченко, яка зазначила, що наведений у главі 13 КПК України перелік запобіжних заходів є вичерпним, і тому застосування інших заходів процесуального примусу під виглядом запобіжних заходів є незаконним [32, с.141]. Виходячи з того факту, що глава 13 КПК називається „Запобіжні заходи", а у формулюванні назв інших розділів і глав термін „запобіжні заходи" не використовується, сперечатися з Т.В. Данченко важко. Отже, ми вважаємо правильним, формулюючи поняття запобіжних заходів, зазначати, що запобіжні заходи – це заходи, передбачені главою 13 КПК України. Але звернімо увагу на диспозицію ст. 436 КПК „Віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи", що входить до глави 36 „Особливості провадження в справах про злочини

неповнолітніх", яка відноситься до розділу 8 „Провадження в справах про злочини неповнолітніх" КПК України. У диспозиції цієї статті зазначено, що „до неповнолітніх обвинувачених, крім запобіжних заходів, передбачених статтею 149 цього Кодексу (мається на увазі Кримінально-процесуального кодексу – А.З.), може застосовуватися передача їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників <…>" [88]. Аналізуючи формулювання ст. 436 КПК, приходимо до висновку, що законодавець фактично прирівнює передачу неповнолітніх обвинувачених під нагляд до запобіжних заходів. Такий висновок можна зробити, порівнявши підстави й порядок застосування передачі неповнолітніх обвинувачених під нагляд із підставами й порядком застосування запобіжних заходів. Аналізуючи сутність передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд, приходимо до висновку, що цей захід не має різких відмінностей від запобіжних заходів, перелічених у ст. 149 КПК. Єдиною відмінністю формально є нерегламентованість передачі під нагляд неповнолітнього підозрюваного до пред'явлення йому обвинувачення. За своєю правовою природою запобіжні заходи – це такі заходи кримінально-процесуального примусу, що застосовуються до особи, яка відповідно до принципу презумпції невинуватості вважається невинуватою. Отже, невинуватим слід вважати як підозрюваного, так і обвинуваченого. Цим ще більше згладжується єдина відмінність передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд від запобіжних заходів, передбачених ст.149 КПК. Між передачею неповнолітнього обвинуваченого під нагляд та запобіжними заходами, передбаченими у ст.149 КПК, залишається єдина формальна відмінність: передачу неповнолітнього обвинуваченого під нагляд не внесено в перелік запобіжних заходів, передбачений у ст.149 КПК, на відміну від інших запобіжних заходів. Віддання неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи вважають запобіжним заходом О. Кучинська [92, с.35], Л.М. Лобойко [98, с.131] і Л.Д. Удалова [194, с.113]. Коментуючи ст. 149 КПК, В.Т. Маляренко та В.Г. Гончаренко також зазначають, що до запобіжних заходів, передбачених КПК 1960 року, відносяться не лише ті запобіжні заходи, перелік яких наведений у ст. 149 КПК, але й віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст.436 КПК) [89, с.359]. Ці ж автори, коментуючи ст.98-1 КПК „Запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу", прямо називають і цей примусовий захід запобіжним заходом, хоча й зазначають при цьому, що до переліку запобіжних заходів, передбачених у ст.149 КПК, він не включений [89, с.277]. Точку зору про належність до запобіжних заходів, передбаченого в ст.98-1 КПК України запобіжного обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу, підтримують також І. Озерський та Т. Горбатенко [129, с.33]. Передбачене в ст. 147 КПК відсторонення обвинуваченого від посади також слід відносити до запобіжних заходів, тому що підстава застосування відсторонення обвинуваченого від посади „коли посадова особа може негативно впливати на хід досудового чи судового слідства" збігається з підставою застосування запобіжних заходів „намагання перешкоджати встановленню істини у справі". Отже, підстава застосування відсторонення обвинуваченого від посади в законі, як і підстави застосування запобіжних заходів, сформульована превентивно, адже в КПК не вимагається встановлення факту такого впливу, а достатньо встановлення лише можливості цього впливу. Нарешті, в Концепції реформування

кримінальної юстиції України відсторонення від посади обвинуваченого відноситься до обрання запобіжного заходу [195].

Отже, ми можемо вести мову про недоліки в структурі побудови КПК України. Коли в КПК є глава 13, яка називається „Запобіжні заходи", то в цій главі було б правильним навести вичерпний перелік запобіжних заходів. Необхідним є чітке відмежування на законодавчому рівні запобіжних заходів від інших кримінально-процесуальних заходів примусового характеру. Перелік кримінально-процесуальних заходів примусового характеру було б правильним навести в окремій статті (чи главі) КПК, чого, на жаль, у КПК 1960 року до сьогодні не зроблено. Для правильного розмежування запобіжних заходів від інших заходів процесуального примусу необхідно визначити критерії, за якими слід проводити це розмежування. Лише після встановлення цих критеріїв можна буде централізовано й вичерпно законодавчо регламентувати всі запобіжні заходи, а також інші заходи процесуального примусу. Це сприятиме більш зручному застосуванню системи запобіжних заходів та інституту процесуального примусу в правозастосовній діяльності.

На монографічному рівні проблему розмежування запобіжних заходів від інших заходів процесуального примусу досліджував доктор юридичних наук професор М.І. Капінус, який зробив висновок, що критерієм виокремлення запобіжних заходів у правовий інститут та критерієм відмінності запобіжних заходів від інших заходів кримінально-процесуального примусу виступають їх якісні властивості, що є загальними для всіх запобіжних заходів підставами, цілями, суб'єктами, відносно яких допускається їх застосування та порядком застосування в кримінальному судочинстві [74, с.237].

Л.М. Лобойко критерієм такого розмежування вважає належність запобіжним заходам, крім ознак, притаманних всім заходам процесуального примусу, ще й таких ознак:

- запобіжні заходи можуть бути застосовані тільки до певних суб'єктів кримінального процесу;

- запобіжні заходи мають особистий характер, бо обмежують особисті права цих суб'єктів процесу;

- запобіжні заходи характеризуються специфічними підставами й метою застосування;

- запобіжні заходи мають більший, порівняно з іншими заходами, ступінь примусу [98, с.130].

Ми погоджуємося з зазначеними вченими та, доповнюючи їх висновки, вважаємо, що критерії, за якими слід проводити розмежування запобіжних заходів від інших заходів процесуального примусу, слід обґрунтовувати змістовним навантаженням терміну „запобіжні заходи" (тобто спрямовані „на запобігання") та виходячи з доцільності застосування запобіжних заходів у практичній діяльності. Наприклад, недоцільно видаляти підсудного із зали суду через гіпотетичну можливість порушення ним правил поведінки в судовому засіданні. З метою забезпечення його прав раціонально буде надати цій особі можливість бути присутнім у залі судового засідання, і видалити його із зали лише після того, як він порушить порядок у залі. Адже видалити підсудного із зали судового засідання не становить особливих складнощів. Утім, нераціонально чекати, доки особа, відносно якої не застосовано запо-

біжного заходу, змінить місце проживання з метою ухилення від слідства, коли в неї є мотив це зробити. Тому що встановлення місця знаходження цієї особи, її затримання й доставлення до слідчого чи судового органу буде пов'язане з організаційними та іншими складнощами, яких при вчасному застосуванні запобіжного заходу можна уникнути. Отже, критерієм виокремлення запобіжних заходів із загальної маси всіх інших примусових кримінально-процесуальних заходів слід вважати об'єктивну раціональність застосування примусового заходу з попереджувальною метою й спроможність такого заходу передбаченими в КПК заборонами забезпечувати досягнення хоча б однієї з цілей застосування запобіжних заходів. Отже, до запобіжних заходів слід віднести примусові заходи, які раціонально застосовувати з попереджувальною метою і які при цьому спроможні передбаченими в законі заборонами (щодо обвинуваченого) забезпечити досягнення хоча б однієї з цілей застосування запобіжних заходів.

У наведених відповідях на 8 питань дана характеристика дискусійних правових ознак запобіжних заходів, що входять у поняття останніх. Утім навести цю характеристику в єдиному формулюванні технічно неможливо через її великий обсяг. Незважаючи на це, у КПК повинно міститися лаконічне формулювання поняття запобіжних заходів. Вважаємо правильним сформулювати в КПК наступне визначення поняття запобіжних заходів: „Запобіжні заходи – це передбачений у КПК України різновид заходів процесуального примусу, призначених для забезпечення належної поведінки особи, якій інкримінується вчинення злочину, що застосовуються з підстав, зазначених у ст. 148 КПК органом дізнання, слідчим, прокурором або судом на певних стадіях кримінального процесу". Оскільки під ізоляцією розуміють поміщення особи окремо від її звичайного середовища та позбавлення можливості контакту з іншими особами, то неізоляційними запобіжними заходами слід вважати різновид кримінально-процесуальних запобіжних заходів, не пов'язаних з відокремленням особи, якій інкримінується вчинення злочину (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого), від її звичайного суспільного середовища (без позбавлення можливості контакту з іншими) та призначених для забезпечення її належної поведінки.

Виходячи з обґрунтованого визначення, приходимо до висновку, що запобіжними заходами, пов'язаними з ізоляцією особи (ізоляційними), слід вважати передбачені у КПК затримання підозрюваного у вчиненні злочину (ст.106, 115 КПК) та взяття під варту (ст.155 КПК). Запобіжними заходами, не пов'язаними з ізоляцією особи (неізоляційними) слід вважати передбачені в КПК 1960 року наступні 8 заходів: 1) запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу (ст.98-1 КПК); 2) відсторонення обвинуваченого від посади (ст.147 КПК); 3) підписка про невиїзд (ст.151 КПК); 4) особиста порука (ст.152 КПК); 5) порука громадської організації або трудового колективу (ст.154 КПК); 6) застава (ст.154-1 КПК); 7) нагляд командування військової частини (ст.163 КПК); 8) віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст.436 КПК).

Отже, з передбачених у КПК України 1960 року примусових заходів ми виділили 10 запобіжних заходів, а неізоляційними запобіжними заходами вважаємо 8 із них. Відсоткове співвідношення неізоляційних запобіжних заходів у загальній кіль-

кості запобіжних заходів у чинному кримінально-процесуальному законодавстві складає 80 %.

Висновки до розділу 1

1. Історичний розвиток неізоляційних запобіжних заходів характеризується постійною тенденцією щодо розширення їх системи.

2. Розширення системи неізоляційних запобіжних заходів здійснюється двома шляхами:

а) поділом одного неізоляційного запобіжного заходу на декілька подібних йому запобіжних заходів;

б) включенням до системи неізоляційних запобіжних заходів раніше не передбачених законодавством запобіжних заходів, які характеризуються новими обмеженнями, заборонами й зобов'язаннями.

3. Розвиваючись, система неізоляційних запобіжних заходів стає придатнішою для більш індивідуалізованого й ефективного застосування останніх.

4. З метою більш якісного забезпечення конституційного права особи, якій інкримінується вчинення злочину, на свободу й особисту недоторканість, надання органам розслідування більших можливостей забезпечувати належну поведінку осіб, яким інкримінується вчинення злочину, та належної систематизації норм у КПК України, до системи запобіжних заходів слід віднести передбачені в КПК запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу (ст.98-1 КПК), відсторонення обвинуваченого від посади (ст.147 КПК), віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст.436 КПК).

5. Для зручності застосування системи запобіжних заходів потрібно в окремій кримінально-процесуальній нормі централізовано навести їх вичерпний перелік.

6. Регламентацію неізоляційних запобіжних заходів у КПК України 1960 року потрібно доповнити обґрунтованими в розділі положеннями, у яких зроблені висновки щодо відповідей на питання: чим є запобіжні заходи?; з якою метою застосовуються запобіжні заходи?; за наявності яких підстав застосовуються запобіжні заходи?; за наявності яких умов застосовуються запобіжні заходи?; якою правовою нормою передбачений перелік запобіжних заходів і їх застосування?

РОЗДІЛ 2
СИСТЕМА НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ І ЇХНЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

2.1 Система неізоляційних запобіжних заходів

Дослідженню системи неізоляційних запобіжних заходів до сьогодні в науковій літературі приділялося недостатньо уваги. Це зумовлено не лише особливим і відносно новим термінологічним позначенням даної групи запобіжних заходів. Більшість науковців, що займалися дослідженням запобіжних заходів, як вже зазначалося вище, розглядали всю сукупність запобіжних заходів або лише окремі запобіжні заходи, не приділяючи належної уваги аналізові неізоляційних запобіжних заходів як окремого системного утворення. Тому систематизації й класифікації запобіжних заходів в усій їх сукупності в науковій літературі приділено значно більше уваги, аніж дослідженню системи неізоляційних запобіжних заходів.

Дослідженню системи неізоляційних запобіжних заходів приділяли увагу Є.А. Глухов [23], Ю. Лівшиц [97], І.Л. Петрухін [137], В.В. Рожнова [153] та інші. Ряд учених досліджували систему запобіжних заходів через їх класифікацію. Основні етапи розвитку наукової думки щодо класифікації запобіжних заходів відображаються в працях В.П. Бож'єва [5], С.І. Вікторського [19], В.А. Михайлова [116], Н.В. Ткачової [182], Л.І. Феніна [200], М.А. Чельцова [204] та інших дослідників. М.І. Капінус у спеціальній монографії [74] приводить шістнадцять класифікацій запобіжних заходів, запропонованих російськими процесуалістами В.М. Михайловим, М.А. Чельцовим, О.В. Смирновим, К.Б. Калиновським, В.П. Бож'євим, І.Л. Труновим, Л.К. Труновою, С.І. Вікторським і пропонує дві власні класифікації запобіжних заходів, які ми проаналізуємо пізніше [74, с.78-85]. Значний внесок у дослідження класифікації запобіжних заходів зробили І.Л. Трунов і Л.К. Трунова, які обґрунтували 5 класифікацій запобіжних заходів: чотириланкову класифікацію, класифікацію залежно від цілей їх застосування, залежно від строків, на які вони можуть бути застосовані, залежно від порядку застосування, залежно від органів і посадових осіб, які мають право їх застосовувати [184]. Утім, зазначені автори класифікували запобіжні заходи у всій їх сукупності, а на класифікації неізоляційних запобіжних заходів зупинялися лише в окремих випадках. Класифікація неізоляційних запобіжних заходів досі не була предметом спеціальних наукових досліджень. Необхідність класифікації неізоляційних запобіжних заходів окремо від запобіжних заходів, пов'язаних з ізоляцією особи, викликана потребою точного встановлення суті окремих неізоляційних запобіжних заходів і механізму їхньої дії. Це потрібно для забезпечення органів розслідування рекомендаціями щодо правильного обрання й застосування щодо особи неізоляційного запобіжного заходу з метою ефективного забезпечення її належної поведінки, не вдаючись до ізоляції даної особи від суспільства. В.А. Михайлов справедливо зазначає: „Корисність класифікації запобіжних заходів полягає в тому, що з її допомогою ми отримуємо інструмент для більш точного встановлення суті конкретних запобіжних заходів; <…> ми озброюємо слідчих практичною методикою вибору оптимального запобіжного заходу для конкретного обвинуваченого з урахуванням особливостей його особи" [116, с.58]. Установлення

суті конкретних неізоляційних запобіжних заходів необхідно також для порівняння їх суворості один з одним. Необхідність порівняння суворості неізоляційних запобіжних заходів зумовлена редакцією ч.4 ст.165-1 КПК 1960 року, у якій зазначено: „Особа попереджається, що у разі порушення покладених на неї обов'язків та її неналежної поведінки до неї може бути застосовано більш суворий запобіжний захід" [88]. У ч.2 ст.151 КПК також зазначено: „якщо підозрюваний або обвинувачений порушить дану ним підписку про невиїзд, то вона може бути замінена більш суворим запобіжним заходом" [88]. Який запобіжний захід слід вважати більш суворим, ніж підписка про невиїзд і як співвідносяться між собою за суворістю неізоляційні запобіжні заходи, у КПК 1960 року не визначено. У проведених дослідженнях запобіжних заходів вищезазначені автори не пропонували конкретної побудови ієрархічної системи неізоляційних запобіжних заходів, виходячи з порівняння їх суворості. З цієї причини проведені вище зазначеними науковцями дослідження запобіжних заходів є лише підґрунтям для побудови сучасної системи неізоляційних запобіжних заходів з урахуванням порівняння суворості останніх. На необхідності вирішення даної проблеми справедливо наголошували В. Рожнова та В. Ліпкан [153], які намагалися систематизувати запобіжні заходи за критерієм їх суворості, але проаналізували не всі неізоляційні запобіжні заходи. Отже, необхідність класифікації неізоляційних запобіжних заходів і дослідження суворості останніх видається очевидною.

Для належного дослідження системи неізоляційних запобіжних заходів виконаємо наступні завдання: дослідимо основні, проведені вченими-юристами, класифікації запобіжних заходів; проведемо класифікацію запобіжних заходів за новими необхідними критеріями; проаналізуємо КПК 1960 року та позиції науковців щодо порівняння запобіжних заходів за суворістю; обґрунтуємо порівняння неізоляційних запобіжних заходів за суворістю; систематизуємо за суворістю неізоляційні запобіжні заходи.

Вищезазначені вчені-процесуалісти лише нещодавно почали наголошувати на необхідності поділу всіх запобіжних заходів на ізоляційні та неізоляційні. Тому в наведених нами нижче класифікаціях запобіжних заходів, запропонованих окремими вченими, з метою не втратити смислове навантаження даних класифікацій, ми змушені будемо приводити ці класифікації в повному обсязі, як їх пропонують автори. Таким чином, у деяких класифікаціях будуть наводитися не лише неізоляційні, а й ізоляційні запобіжні заходи. Основні етапи розвитку наукової думки щодо класифікації запобіжних заходів знайшли своє відображення в наступних видах класифікацій запобіжних заходів:

1. Російський процесуаліст Л.І. Фенін у XIX столітті класифікував запобіжні заходи за підставою „змісту забезпечення" на дві групи:

„- запобіжні заходи, що мають своїм змістом особисте забезпечення;

- запобіжні заходи, що мають своїм змістом майнове забезпечення" [200, с.62].

2. Професор М.А. Чельцов класифікував запобіжні заходи за підставою „специфіки примусового характеру (або методу державного примусу)" на дві групи:

„- запобіжні заходи фізично-примусового характеру, що позбавляють обвинуваченого волі. До цієї групи він відносив домашній арешт та взяття під варту;

- запобіжні заходи психологічно-примусового характеру. До цієї групи він відносив усі інші запобіжні заходи" [204, с.334].

Отже, усі неізоляційні запобіжні заходи М.А. Чельцов відносив до другої групи. Аналогічну класифікацію використовував І.Л. Петрухін, поділяючи заходи психологічно-примусового характеру на майнові і немайнові [137, с.170]. Схожу класифікацію запобіжних заходів за видом примусу запропонували А.В. Смирнов і К.Б. Калиновський, які поділили психологічно-примусові запобіжні заходи на три групи:

а) запобіжні заходи, засновані на особистому спілкуванні самого обвинуваченого (підписка про невиїзд і належну поведінку);

б) запобіжні заходи, засновані на майновій відповідальності (застава, яка внесена самим обвинуваченим);

в) запобіжні заходи, засновані на діях третіх осіб (особиста порука, нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім підозрюваним чи обвинуваченим, застава, внесена третьою особою)" [165].

В.В. Вапнярчук, характеризуючи систему неізоляційних запобіжних заходів, викладених у проекті КПК №1233, також використовує цю класифікацію неізоляційних запобіжних заходів [154, с.106].

3. С.І. Вікторський поділяв запобіжні заходи в дореволюційному кримінальному процесі на три групи:

„- запобіжні заходи, які позбавляють обвинуваченого фізичної можливості ухилятися від слідства та суду (позбавлення волі у вигляді домашнього арешту або взяття під варту);

- запобіжні заходи, які залишають цю фізичну можливість, але все-таки являють собою певну перешкоду для ухилення, утруднюючи свободу пересування (відібрання виду на проживання або зобов'язання підпискою про невідлучення та явку до слідчого, передача під особливий нагляд поліції);

- запобіжні заходи, які створюють особливий мотив не ухилятися (прийняття застави, передача на поруки)" [19, с.147].

Близьку за змістом класифікацію запобіжних заходів наводив І.Я. Фойницький, який останню групу запобіжних заходів називав такими, що „мають своїм змістом грошове або майнове забезпечення" [202, с.334].

5. М.І. Капінус запропонував дві класифікації запобіжних заходів:

5.1 Класифікація запобіжних заходів „залежно від методу примусового впливу" на три групи:

- запобіжні заходи, в яких використовується соціально-психологічний метод. Оскільки цей метод передбачає незначне обмеження прав і свобод суб'єктів, то запобіжні заходи цієї групи, згідно з думкою М.І. Капінуса, будуть найменш суворими. Такими він вважає підписку про невиїзд, особисту поруку, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим (при передачі під нагляд батькам, опікунам, піклувальникам або іншим особам, які заслуговують на довіру);

- запобіжний захід, в основу якого закладено економічний метод впливу (застава);

- запобіжні заходи, що здійснюють адміністративний вплив на поведінку обвинуваченого (підозрюваного). До них М.І. Капінус відносить нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим (при передачі під нагляд посадовим особам спеціалізованої дитячої установи, в якій він знаходиться),

домашній арешт, взяття під варту. Ці запобіжні заходи М.І. Капінус вважає найбільш суворими [74, с.64].

5.2 При класифікації запобіжних заходів за „методом впливу на обвинуваченого і підозрюваного" М.І. Капінус поділяє їх на чотири групи:

„- морально-особистісний вплив на обвинуваченого: підписка про невиїзд та належну поведінку, особиста порука, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим;

- адміністративно-владний вплив: нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим посадовими особами спеціалізованої дитячої установи;

- майновий вплив – застава;

- фізичне обмеження особистої свободи: домашній арешт, взяття під варту" [74, с.79-80].

На такі ж групи класифікує запобіжні заходи Ю.Г. Овчинников [126, с.6].

8. І.Л. Трунов і Л.К. Трунова пропонують наступні класифікації запобіжних заходів:

8.1 „Чотириланкова класифікація:

а) запобіжні заходи, пов'язані з позбавленням волі (взяття під варту);

б) запобіжні заходи, пов'язані з обмеженням свободи пересування (підписка про невиїзд, домашній арешт, нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим);

в) запобіжні заходи, пов'язані з обмеженням майнових прав обвинуваченого, підозрюваного або третіх осіб (застава);

г) запобіжні заходи, пов'язані з гарантією третіх осіб (особиста порука).

8.2 Класифікація запобіжних заходів залежно від цілей їх застосування на дві групи:

а) обмежувальні (взяття під варту, підписка про невиїзд, домашній арешт, нагляд командування військової частини, нагляд за неповнолітнім обвинуваченим);

б) попереджувальні (застава, особиста порука).

Як зазначають І.Л. Трунов і Л.К. Трунова, відмінність між цими двома групами полягає в тому, що попереджувальні запобіжні заходи ні в чому не обмежують правомірної поведінки особи, відносно якої застосовано запобіжний захід, а обмежувальні певною мірою обмежують її поведінку [184, с.162].

8.3 Класифікація запобіжних заходів залежно від термінів, протягом яких вони можуть бути застосовані, на дві групи:

а) взяття під варту (термін застосування якого обмежений);

б) всі інші запобіжні заходи (вони не мають обмежувального терміну).

8.4 Класифікація запобіжних заходів залежно від порядку їх застосування на три групи:

а) запобіжні заходи, які застосовуються за постановою дізнавача, слідчого, прокурора й судді (підписка про невиїзд і належну поведінку, особиста порука, нагляд командування військової частини та нагляд за неповнолітнім обвинуваченим);

б) запобіжні заходи, які застосовуються за постановою судді, прокурора, а також слідчого чи дізнавача за згодою прокурора (застава);

в) запобіжні заходи, які застосовуються виключно за постановою судді чи ухвалою суду (взяття під варту та домашній арешт).

8.5 Класифікація запобіжних заходів залежно від органів чи посадових осіб, які мають право їх застосовувати, на дві групи:

а) запобіжні заходи, які застосовуються дізнавачем, слідчим та прокурором;

б) запобіжні заходи, які застосовуються судом" [184, с.190].

9. Вивчення Модельного КПК показало, що з точки зору регламентації статусу запобіжних заходів у цьому КПК останні можуть бути класифіковані на три групи:

- запобіжні заходи, що можуть застосовуватися лише як основні запобіжні заходи: арешт, домашній арешт, застава, підписка про невиїзд, особиста порука, порука організації, передача під нагляд поліції, передача під нагляд (неповнолітнього), передача під нагляд командування;

- запобіжний захід, який може застосовуватися в якості додаткового до будь-якого з інших запобіжних заходів – відсторонення від посади;

- запобіжні заходи, які є альтернативними арешту й можуть застосовуватися лише в тому випадку, коли отримано постанову суду про арешт обвинуваченого: домашній арешт і застава [119].

10. Л.М. Лобойко класифікує запобіжні заходи залежно від ступеня обмеження прав особи на ізоляційні та неізоляційні. До ізоляційних запобіжних заходів він відносить затримання й взяття під варту, а до неізоляційних запобіжних заходів – усі інші запобіжні заходи [98, с.131].

За цією ж підставою на дві групи класифікують запобіжні заходи В.П. Бож'єв [5, с.74], Б.Б. Булатов, В.В. Ніколюк та О.І. Цоколова [10, с.7] та інші науковці. Ця класифікація використана нами при формулюванні теми монографії.

11. Н.В. Ткачова всі неізоляційні запобіжні заходи, передбачені в КПК України 1960 року, розподіляє на три групи:

„- запобіжні заходи, які фактично обмежують свободу особи, включаючи свободу пересування: підписка про невиїзд, нагляд командування військової частини, а також передача неповнолітнього під нагляд адміністрації спеціалізованої установи, в якій він знаходиться;

- запобіжні заходи, які діють психологічно, як матеріальні стимули (застава);

- запобіжні заходи, які діють морально: особиста порука, громадська порука, передача неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників" [182, с.13].

12. В. Рожнова та В. Ліпкан класифікують неізоляційні запобіжні заходи „за підставою специфічних властивостей особи, відносно якої може бути застосований запобіжний захід" на наступні групи:

- загальні неізоляційні запобіжні заходи, тобто такі, що можуть бути застосовані до будь-якого підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Загальними неізоляційними запобіжними заходами вони вважають підписку про невиїзд, особисту поруку, поруку громадської організації або трудового колективу, заставу, а також запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу;

- спеціальні неізоляційні запобіжні заходи, тобто такі, що можуть застосовуватися лише до певних суб'єктів, а до інших суб'єктів застосовуватися не можуть. Спеціальними неізоляційними запобіжними заходами В. Рожнова та В. Ліпкан вважають нагляд командування військової частини та віддання неповнолітнього під на-

гляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи" [153, с.24].

Таку ж класифікацію використовують при характеристиці запобіжних заходів І.Л. Трунов і Л.К. Трунова [184, с.127], А.В. Смирнов і К.Б. Каліновський [165], В.М. Тертишник [179, с.509] та Л.М. Лобойко [98, с.131].

13. О. Духін класифікує неізоляційні запобіжні заходи за „різницею в механізмі впливу на особу, відносно якої обрано запобіжний захід", на такі групи:

„- запобіжні заходи, що діють безпосередньо на обвинуваченого (підписка про невиїзд і застава, яка вноситься самим обвинуваченим);

- запобіжні заходи, що діють на обвинуваченого опосередковано шляхом впливу через третіх осіб (особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, а також застава, яку вносить третя особа)" [38, с.76].

Запобіжні заходи, пов'язані з порукою, О. Духін класифікує за характером відповідальності, яка може наступити в результаті неналежної поведінки обвинуваченого. Ця відповідальність може мати або матеріальний (майновий), або моральний (немайновий) характер. Отже, поруку можна класифікувати на майнову й немайнову. До запобіжних заходів за ознакою майнової поруки О. Духін відносить заставу, що вноситься третьою особою, особисту поруку й передачу неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників; за ознакою немайнової поруки – поруку громадської організації або трудового колективу, нагляд командування військової частини і передачу неповнолітнього під нагляд адміністрації дитячої установи.

Майнову поруку О. Духін класифікує на:

„- поруку, при якій майно вноситься безпосередньо під час застосування запобіжного заходу (застава);

- поруку, при якій майно вноситься після вчинення обвинуваченим неналежної поведінки (особиста порука, передача неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників)" [38, с.78].

Проаналізувавши більше тридцяти класифікацій запобіжних заходів, мусимо визнати, що кожна з них по-своєму характеризує окремі специфічні правові властивості запобіжних заходів. Ми згодні з В.В. Рожновою в тому, що будь-яка класифікація має умовний характер [152, с.133]. За цих умов виникає справедливе питання: навіщо потрібно розробляти додаткову класифікацію неізоляційних запобіжних заходів і тим більше декілька таких класифікацій? Справа в тому, що класифікація неізоляційних запобіжних заходів за запропонованими нами нижче критеріями дозволить провести додатковий детальний аналіз правової природи походження запобіжних заходів, ефективності примусу та визначитися зі специфікою умов, за наявності яких доцільно застосовувати конкретний неізоляційний запобіжний захід. Нові класифікації дадуть змогу подивитися на запобіжні заходи під іншим кутом зору, провести детальне теоретичне дослідження неізоляційних запобіжних заходів, опанувати необхідні тонкощі з їх ефективного практичного застосування. Включення конкретних запобіжних заходів у систему неізоляційних запобіжних заходів змушує вдатися до їх розподілу на окремі групи, виокремлює їх від інших, не робить ці запобіжні заходи однорідними, тим паче такими, що можуть взаємно замінюватися. Об'єднані на підставі спільної правової природи чи за наявності інших підстав запобіжні заходи будуть розрізнятися за умовами застосування, обсягом примусу і його

змістом, специфікою характеристики осіб, відносно яких доцільно застосовувати окремі неізоляційні запобіжні заходи, процесуальним порядком застосування запобіжних заходів та багатьма іншими чинниками.

Термін „класифікація" означає „систему розподілу предметів, явищ або понять на класи, групи тощо за спільними ознаками, властивостями" [14, с.432]. Отже, неізоляційним запобіжним заходам властивий цілий ряд спільних правових властивостей, завдяки чому ці запобіжні заходи вже класифіковані в самостійну групу. На підставі того, що окремі правові властивості притаманні лише деяким (але не всім) неізоляційним запобіжним заходам, останні можуть бути класифіковані додатково.

З метою наведення повного переліку відомих на сьогодні вітчизняній кримінально-процесуальній науці неізоляційних запобіжних заходів пропонуємо розподілити останні за різницею в правовій регламентації запобіжних заходів на три групи:

1. Неізоляційні запобіжні заходи, передбачені КПК України 1960 року [88]: підписка про невиїзд; особиста порука; порука громадської організації або трудового колективу; застава; нагляд командування військової частини; запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу; відсторонення обвинуваченого від посади; віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.

2. Неізоляційні запобіжні заходи, що не передбачені чинним кримінально-процесуальним законодавством України, але застосовувалися на території України в минулому й регламентувалися Статутом [199, с.378]: тимчасове вилучення паспорта й нагляд поліції.

3. Неізоляційні запобіжні заходи, передбачені чинним кримінально-процесуальним законодавством інших держав: тимчасове позбавлення водійських прав (передбачене КПК Республіки Молдова [188]), передача під нагляд міліції (передбачена Модельним КПК [119]). Охарактеризуємо також альтернативи взяттю під варту на досудовому слідстві, регламентовані законодавством інших держав. Відповідно до §116, §116а КПК ФРН альтернативами попередньому ув'язненню є: 1) покладення на особу обов'язку в певний час з'являтися в суді, в органі кримінального переслідування або у визначеній державній установі, 2) покладення на особу обов'язку не залишати місце її проживання, перебування або певну територію без дозволу судді або органу кримінального переслідування, 3) покладення на особу обов'язку залишати житло тільки під наглядом відповідно визначеної особи, 4) внесення прийнятного забезпечення підозрюваним (обвинуваченим) або іншою особою (застава), 5) покладення на особу обов'язку не вступати в контакт з іншими підозрюваними/обвинуваченими, свідками або експертами, 6) контрольований електронікою домашній арешт, 7) порука відповідних осіб, 8) виховні заходи щодо неповнолітніх та розміщення неповнолітнього у відповідній публічній установі [43, с.23,24]. Відповідно до §111а КПК ФРН передбачається вилучення водійського посвідчення [43, с.90]. Відповідно до ст.138 КПК Французької Республіки альтернативами попередньому ув'язненню (які у Французькій Республіці називаються заходами суддівського контролю) є: 1) обов'язок регулярно відмічатись в контролюючому органі, 2) заборона залишати місце проживання/перебування, 3) заборона відвідування певних місць або місцевостей або вступати в контакт з певними особами, 4) заборона залишати помешкання, із дозволом залишати його тільки для визначених суддею цілей

(домашній арешт, який може контролюватись також і за допомогою електронних приладів), 5) обов'язок пройти певні медичні процедури або взяти участь у виховних заходах та заходах ресоціалізації, які здійснюються соціальними службами (особливо у випадках схильності до насильства в сім'ї), 6) внесення застави, 7) здача документів або посвідчення водія [43, с.27]. Відповідно до кримінально-процесуального законодавства Сполученого Королівства Великобританії та Північної Ірландії альтернативами попередньому ув'язненню є застава, вилучення документів для подорожей, домашній арешт, який може здійснюватись за допомогою електронного контролю [43, с.36]. Відповідно до кримінально-процесуального законодавства Італійської Республіки альтернативами попередньому ув'язненню є домашній арешт, обов'язок регулярно відвідувати контролюючий орган, заборона залишати територію дії закону та визначену суддею територію (місто, регіон) [43, с.39]. Відповідно до глави 25 КПК Королівства Швеція альтернативами попередньому ув'язненню є обмеження подорожей та обов'язок відвідувати контролюючу установу (при чому обидві альтернативи можуть використовуватися разом); також передбачено обов'язок бути присутнім у житловому приміщенні або на робочому місці у визначений час [43, с.41]. Відповідно до КПК Республіки Польща альтернативами попередньому ув'язненню є застава, загальна гарантія (полягає в тому, що роботодавець, керівництво школи або вищого навчального закладу, громадська організація, членом якої є обвинувачений, або група працівників, до якої він належить, висловлюють свою згоду прийняти на себе обов'язки гарантій; найважливіший обов'язок гарантії полягає в негайному повідомленні суду або органу кримінального переслідування всіх обставин, які говорять на користь виникнення загрози втечі або знищення доказів), нагляд поліції, який пов'язується із обов'язком періодично з'являтися до контролюючого органу або із виконанням інших покладених на особу обов'язків, заборона залишати країну (може поєднуватися із вилученням закордонного паспорта та інших документів, які надають право на виїзд) [43, с.44]. Відповідно до кримінально-процесуального законодавства Естонської Республіки альтернативами попередньому ув'язненню є домашній арешт (при цьому обвинувачений бере на себе обов'язок не залишати житло без попереднього дозволу органу, який веде розслідування), військовослужбовці можуть бути віддані під нагляд командуючого офіцера, а також застава [43, с.46]. Відповідно до ст. 58 КПК Республіки Болгарія альтернативами попередньому ув'язненню є обов'язок з'являтися до контролюючого органу, внесення застави, домашній арешт, заборона залишати країну, заборона обвинуваченому наближатися до потерпілого [43, с.46]. Відповідно до кримінально-процесуального законодавства Королівства Нідерландів альтернативою попередньому ув'язненню є застава та покладення на обвинуваченого інших обов'язків, якщо останній погодиться їх виконувати. Такі обов'язки встановлюються лише судом і не є конкретизованими в законодавстві [43, с.33, 101].

В.В. Сташис, А.Р. Туманянц, І.М. Борисова, М.О. Карпенко та ряд інших вчених-практиків наголошують на необхідності розширення системи запобіжних заходів у кримінальному процесі, запровадження нових, альтернативних взяттю під варту, неізоляційних запобіжних заходів [154, с.8, 84, 104]. Про необхідність доповнення системи запобіжних заходів новими висловилися 55% проанкетованих практичних працівників [додаток Ґ, Д, Е]. У результаті пошуку шляхів зменшення кількості

випадків застосування взяття під варту (на розв'язання наукового завдання) ми також прийшли до висновку про необхідність розширення системи неізоляційних запобіжних заходів. Вважаємо, що розширення системи неізоляційних запобіжних заходів дозволить мінімізувати обмеження конституційних прав і свобод осіб, до яких вони застосовуються, якщо ввести до КПК наступні неізоляційні запобіжні заходи: тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав, тимчасове вилучення паспорта й передачу під нагляд міліції. Необхідність введення даних запобіжних заходів обґрунтовується наступним:

1. Необхідність введення до КПК запобіжного заходу тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав зумовлена тим, що ряд злочинів в Україні вчиняється з прямим чи опосередкованим використанням водійських або інших спеціальних прав. Введення даного запобіжного заходу надало б органам розслідування більше можливостей забезпечити належну поведінку осіб, які вчинили злочини з використанням водійських або інших спеціальних прав. Тимчасове позбавлення водійських прав передбачається як запобіжний захід у ч.3 ст.175 КПК Республіки Молдова. Згідно зі ст.182 КПК Республіки Молдова „запобіжний захід – тимчасове позбавлення водійських прав застосовується до осіб, які вчинили транспортний злочин або інший злочин з використанням транспортних засобів" [188]. Під транспортним слід розуміти злочин проти безпеки руху та в сфері експлуатації транспорту. О.Р. Михайленко зазначає, що тимчасове позбавлення водійських прав відповідно до КПК Республіки Молдова може застосовуватися і як основний, і як додатковий запобіжний захід [154, с.23]. Тимчасове позбавлення водійських прав передбачається і в §111a КПК ФРН [222, с.41], хоча в німецькому КПК не виділяється категорії запобіжних заходів і цей захід регламентується в розділі, що має назву „Конфіскація, контроль над засобами зв'язку, растровий розшук, використання технічних засобів, використання „прихованих агентів" та обшук" [223, с.98]. І.М. Борисова, посилаючись на свій 15-річний досвід адвокатської практики, зазначає, що на практиці в 99% випадків при розслідуванні злочинів, передбачених у ст.286 КК України „Порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами", органи розслідування вилучають у водіїв водійські посвідчення, хоча процесуально цей момент ніяк не врегульований, і наголошує на доцільності введення до КПК даного запобіжного заходу [154, с.104]. Доцільність запровадження даного запобіжного заходу і його розповсюдження не лише на водійські, а й на інші спеціальні права зумовлена тим, що органи розслідування повинні мати можливість забезпечити належну поведінку особи, наприклад, при вчиненні злочину мисливцем з використанням мисливської зброї (рушниці), при недотриманні правил техніки безпеки електриком, що призвело до ураження електричним струмом іншої особи та в ряді інших випадків. Вичерпний перелік таких випадків навести, на нашу думку, неможливо, а отже, не доцільно конкретизувати в КПК перелік спеціальних прав, яких можна буде тимчасово позбавити при застосуванні даного запобіжного заходу. У КПК, на нашу думку, слід передбачити право слідчого тимчасово позбавити особу, якій інкримінується вчинення злочину, спеціальних прав (дозвіл на право зберігати та носити зброю (засоби травматичної дії), ліцензії щодо зайняття певними видами господарської діяльності, передбаченими законом „Про ліцензування певних видів господарської діяльності" № 1775-III від 1 червня 2000

року). Залишення певній особі на період розслідування кримінальної справи можливості користуватися відповідними спеціальними правами, на нашу думку, не сприятиме виконанню завдань кримінального судочинства й взагалі є нелогічним. Близький за змістом примусовий захід передбачається і в ст.254 КПК Латвійської Республіки, де він має назву „Заборона на визначені заняття" й полягає в тимчасовій забороні підозрюваному та обвинуваченому здійснювати заняття (виконувати дії) визначеного органом розслідування виду, в тому числі виконувати посадові обов'язки [186, с.76]. У Концепції реформування кримінальної юстиції України також передбачається тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом [195]. Про доцільність введення тимчасового позбавлення водійських або інших спеціальних прав до системи запобіжних заходів висловилися 78% анкетованих працівників органів дізнання, 85% анкетованих слідчих та 60% анкетованих суддів [додатки Ґ, Д, Е].

2. Необхідність введення до КПК запобіжного заходу тимчасове вилучення паспорта зумовлена тим, що цей запобіжний захід значно полегшить розшук осіб, які ухилятимуться від слідства й змінюватимуть місце проживання. Як ми вже зазначали в попередньому підрозділі монографії, цей запобіжний захід передбачався Статутом [198, с.452]. Сутність цього запобіжного заходу полягала у відібранні судом у підозрюваного (обвинуваченого) паспорта, замість якого видавалася довідка. Довідка також була документом, що посвідчував особу, але із її змісту було зрозумілим, що особа знаходиться під слідством через те, що підозрюється чи обвинувачується у вчиненні злочину. Введення і застосування даного запобіжного заходу здебільшого психологічно впливатиме на обвинуваченого кожного разу, коли йому необхідно буде пред'явити довідку, що видається замість паспорта. Це стримуватиме обвинуваченого ухилятися від слідства та суду, бо на новому місці паспорт буде необхідний для працевлаштування, реєстрації тощо. Можна сперечатися щодо доцільності введення даного запобіжного заходу, аргументуючи це суттєвістю порушення прав громадянина при вилученні в нього паспорта. Але ми виходимо з того, що даний запобіжний захід в ряді випадків може стати альтернативою застосування запобіжного заходу взяття під варту, і таким чином застосування даного запобіжного заходу не порушить, а навпаки захистить права обвинуваченого, оскільки його не буде взято під варту. При цьому застосування даного запобіжного заходу захищатиме інтереси органів розслідування щодо забезпечення належної поведінки обвинуваченого і полегшить його розшук у разі ухилення від слідства шляхом зміни місця проживання. Про доцільність введення тимчасового вилучення паспорта до системи запобіжних заходів висловилися 63,3% анкетованих працівників органів дізнання, 81% анкетованих слідчих та 33% анкетованих суддів (67% суддів висловилися проти) [додатки Ґ, Д, Е].

3. Необхідність введення до КПК запобіжного заходу – нагляд міліції зумовлена тим, що в слідчій діяльності ряду ОВС Дніпропетровської області на місцевому рівні цей нагляд вже застосовується. На працівника оперативної служби, що виявив особу, яка вчинила злочин, і склав відповідні первинні матеріали покладаються відповідні обов'язки, а саме: начальник оперативного підрозділу зобов'язує відповідного оперативного працівника, використовуючи надані йому законом права, забезпечувати своєчасну явку особи, до якої застосовано неізоляційний запобіжний захід, за викликами до органу розслідування. Оперативний працівник у такому випадку

змушений приділяти увагу особі, якій інкримінується вчинення злочину. Цим і забезпечується своєчасна явка останньої до органу розслідування. О.В. Капліна цілком слушно зазначає, що задля посилення превентивної дії підписки про невиїзд часто слідчі й дізнавачі повідомляють про обрання цього запобіжного заходу відділ кадрів за місцем роботи підозрюваного, ЖЕК, паспортний стіл за місцем проживання обвинуваченого, а також райвійськкомат. Заохочується практика залучення до системи контролю за підозрюваним дільничного інспектора міліції, служби або міліції в справах неповнолітніх, реєстрація підозрюваного в слідчого та інші заходи, пов'язані зі здійсненням постійного контролю за його поведінкою [154, с.78]. Запобіжний захід передача під нагляд міліції передбачається ст.181 Модельного КПК, згідно з якою „передача під нагляд міліції полягає в застосуванні до підозрюваного чи обвинуваченого пов'язаних із здійсненням нагляду наступних правообмежень: обвинувачений, який знаходиться під наглядом міліції, не може без дозволу дізнавача, слідчого, прокурора чи суду виїхати в іншу місцевість, а також змінити місце проживання чи тимчасового перебування в межах даного населеного пункту. Він зобов'язаний за встановленим органом внутрішніх справ графіком з'являтися до зазначеного органу та відмічатися там. Обвинуваченого може бути в будь-який момент викликано в орган внутрішніх справ для здійснення контролю за його поведінкою. З цією ж метою відповідні працівники міліції мають право з'явитися до нього в житло, в тому числі й проти його волі" [119]. У КПК РФ не передбачається запобіжного заходу нагляд міліції, втім О.П. Рижаков зазначає, що при застосуванні неізоляційного запобіжного заходу слідчому рекомендується повідомити дільничного інспектора, щоб він здійснював спостереження за обвинуваченим за місцем проживання, а також повідомити у відділ кадрів за місцем роботи обвинуваченого про необхідність термінового повідомлення слідчого (дізнавача), якщо обвинувачений подасть заяву про звільнення [157, с.273]. Д.Ф. Булатова зазначає, що відповідно до глави 20 КПК Республіки Болгарія до неповнолітнього може застосовуватися запобіжний захід нагляд інспектора дитячої виховної кімнати або члена місцевої комісії по боротьбі з антигромадськими проявами малолітніх та неповнолітніх [9, с.102]. Отже, нагляд міліції як запобіжний захід може мати різні форми застосування й, на нашу думку, може ефективно застосовуватися в практичній слідчій діяльності. Запобіжний захід – передача під нагляд міліції повинен являти собою раціональне поєднання методів спостереження та інших заходів, спроможних забезпечити належну поведінку підозрюваної, обвинуваченої, підсудної особи. Для ефективного використання ідеї цього запобіжного заходу потрібно на законодавчому рівні детально регламентувати процедуру його застосування та встановити перелік методів та засобів спостереження й нагляду.

Ідея відновлення нагляду міліції як запобіжного заходу знайшла своє втілення в проекті КПК України № 1233 від 13 грудня 2007 року [147]. Згідно зі ст. 125 Проекту КПК при застосуванні цього запобіжного заходу міліції надається право вживати до підозрюваного, обвинуваченого або підсудного заходи, передбачені законом, а саме зобов'язувати підозрюваного, обвинуваченого або підсудного періодично з'являтися для реєстрації в орган міліції за місцем проживання, з'являтися на виклик в орган міліції, давати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням встановлених щодо нього обов'язків, не виходити з місця проживання у визна-

чений час, не перебувати у визначених місцях району (міста). З метою контролю поведінки особи, яка буде знаходитися під наглядом, міліція періодично відвідуватиме цю особу за місцем проживання та зможе застосовувати ряд інших заходів. Про доцільність введення нагляду міліції до системи запобіжних заходів висловилися 80% опитаних респондентів [додаток Д]. Відновлення передачі під нагляд міліції, як одного із запобіжних заходів, безумовно сприяло б підвищенню ефективності забезпечення належної поведінки осіб, яким інкримінується вчинення злочину.

Ми вже наголошували на неповноті переліку запобіжних заходів, наведеного в ст.149 КПК України. Ця неповнота стає більш помітною при визначенні критеріїв відмежування заходів примусу від запобіжних заходів. За цим критерієм, на нашу думку, неізоляційні запобіжні заходи можна класифікувати на дві групи:

1. Неізоляційні запобіжні заходи, передбачені у ст.149 КПК України: підписка про невиїзд, особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, застава та нагляд командування військової частини.
2. Неізоляційні запобіжні заходи, не передбачені у ст.149 КПК України, але передбачені в інших статтях КПК України: запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу; відсторонення обвинуваченого від посади; віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи. Доцільність вважати ці заходи запобіжними обґрунтована нами в підрозділі 1.2 монографії.

За критерієм регламентації в КПК України 1960 року зобов'язань особи, відносно якої застосовано запобіжний захід, неізоляційні запобіжні заходи, на нашу думку, поділяються на дві групи:

1. Запобіжні заходи, буквальна регламентація яких у КПК України прямо не передбачає виконання особою, до якої застосовано запобіжний захід, конкретизованих зобов'язань. До цієї групи запобіжних заходів відносяться: особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, застава, нагляд командування військової частини, відсторонення обвинуваченого від посади, віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.
2. Запобіжні заходи, регламентація яких у КПК України передбачає дотримання особою, щодо якої застосовано запобіжний захід, конкретизованих зобов'язань: підписка про невиїзд, запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу. Більш конкретизовано аналіз регламентації зобов'язань обвинуваченого, передбачених запобіжними заходами буде проведено в підрозділі 2.2 монографії.

Суттєвого практичного значення має класифікація запобіжних заходів за критерієм спроможності переслідувати цілі їх застосування. На нашу думку, ті з запобіжних заходів, які спроможні переслідувати всі цілі застосування запобіжних заходів, слід вважати основними запобіжними заходами. Ті ж із запобіжних заходів, які спроможні переслідувати лише частину цілей застосування запобіжних заходів, слід називати додатковими запобіжними заходами. На нашу думку, одночасне застосування додаткового запобіжного заходу разом із основним запобіжним заходом більш ефективно забезпечило б досягнення цілей застосування запобіжних заходів і завдань кримінального судочинства. Таку думку підтримали 62 % опитаних респон-

дентів [додаток Д]. Застосування одночасно двох основних запобіжних заходів є недопустимим.

Отже, за критерієм спроможності запобіжних заходів переслідувати цілі їх застосування, останні слід класифікувати на дві групи:

1. Основні запобіжні заходи, тобто ті, які здатні за механізмом своєї дії переслідувати всі цілі застосування запобіжних заходів: підписка про невиїзд, особиста порука, порука громадської організації або трудового колективу, нагляд командування військової частини, нагляд батьків, опікунів, піклувальників за неповнолітнім обвинуваченим, нагляд адміністрації дитячої установи за неповнолітнім обвинуваченим, нагляд міліції (у разі запровадження до КПК України) та застава.

2. Додаткові запобіжні заходи, тобто ті, які здатні за механізмом своєї дії переслідувати лише окремі цілі застосування запобіжних заходів: запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу; відсторонення обвинуваченого від посади; тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав та тимчасове вилучення паспорта (у разі запровадження до КПК України).

На нашу думку, систематизація запобіжних заходів за ступенем суворості також має важливе практичне значення. На початку цього підрозділу вже зазначалося, чим зумовлена необхідність порівняння суворості неізоляційних запобіжних заходів. З метою порівняння суворості неізоляційних запобіжних заходів ми виділяємо два способи визначення їх суворості:

1. Встановити в законодавстві правила визначення суворості неізоляційних запобіжних заходів. Ці правила потрібно сформулювати в окремій статті КПК України, а в іншій статті цього акту навести систему запобіжних заходів відповідно до цих правил, чого на сьогоднішній день не зроблено в законодавстві, і навіть не обґрунтовано в кримінально-процесуальній науці.

2. Більш раціональним нам видається інший підхід. Сформулювати єдину кримінально-процесуальну норму, яка б однозначно й вичерпно відображала систему запобіжних заходів та їх ієрархію за мірою суворості. У такому разі систему запобіжних заходів потрібно викласти в одній кримінально-процесуальній нормі через внесення змін до статті 149 КПК України.

Другий шлях, на нашу думку, є більш раціональним порівняно з попереднім. У такому випадку система запобіжних заходів, передбачена у ст.149 КПК України, повинна мати чітку структуру. Ми погоджуємося з твердженням В.С. Тюхтіна, що структурою об'єкта як системи є певний вид упорядкованості елементів системи [185, с.21]. На тому, що запобіжні заходи утворюють ієрархічну систему за ступенем суворості, наголошує З. Єнікєєв [40, с.6]. Система запобіжних заходів, на його думку, являє собою „сукупність конкретних правових заходів, що різняться між собою змістом примусу, ступенем суворості, дієвістю та умовами застосування" [40, с.11]. Ми погоджуємося з таким висновком. Утім, більшість науковців майже не приділяє уваги безпосередньому аналізові суворості запобіжних заходів. Більшість класифікацій запобіжних заходів торкаються аналізу суворості запобіжних заходів, але науковці, що їх проводять, термінологією „аналіз суворості запобіжних заходів" не оперують. Відповідність терміну „класифікація" ієрархії неізоляційних запобіжних заходів за ступенем суворості, виходячи з наведеного нами вище тлумачення терміну „класифікація", здається сумнівною. Більш вдалим у даному випадку вважаємо за-

стосовувати термін „диференціація”, оскільки „диференціал” – це „довільний приріст незалежної змінної величини” (у нашому випадку – суворості – А.З.) [14, с.224]. Отже, під диференціацією в дослідженні слід розуміти процес побудови системи запобіжних заходів, виходячи з порівняння їх суворості. Диференціювати за суворістю запобіжні заходи, які ми віднесли в групу додаткових запобіжних заходів немає сенсу, тому що при застосуванні в якості більш суворого запобіжного заходу будь якого з групи додаткових запобіжних заходів, ці запобіжні заходи все одно самостійно не забезпечать дотримання особою правил належної поведінки. За таких умов доцільно диференціювати за суворістю лише ті запобіжні заходи, які віднесені до групи основних, а саме: підписку про невиїзд, особисту поруку, поруку громадської організації або трудового колективу, нагляд командування військової частини, заставу, нагляд батьків, опікунів, піклувальників, адміністрації дитячої установи за неповнолітнім обвинуваченим та нагляд міліції (у разі запровадження до КПК України).

Ми змушені навести два види диференціації запобіжних заходів за мірою їх суворості: перший вид диференціації зумовлюється буквальним регламентуванням у КПК 1960 року застосування запобіжних заходів, а другий вид диференціації буде створений, виходячи з уявлень автора про суворість запобіжних заходів.

Пропонуємо диференціацію запобіжних заходів, побудовану виходячи з буквального регламентування в КПК 1960 року їх застосування. Аналізуючи послідовність розташування запобіжних заходів у ч.1 ст.149 КПК України 1960 року, приходимо до висновку, що законодавець, формулюючи цю норму, швидше за все мав на увазі таку ієрархію порівняння суворості запобіжних заходів від менш суворого запобіжного заходу до більш суворого:

1. Підписка про невиїзд.
2. Особиста порука.
3. Порука громадської організації або трудового колективу.
4. Застава.
5. Взяття під варту.
6. Нагляд командування військової частини.

Саме на цьому наголошує І.Л. Пєтрухін [136, с.168]. Втім, законодавець, прямо використовуючи в ч.4 ст.165-1 КПК України термін „більш суворий запобіжний захід”, не наводить перелік запобіжних заходів за їх суворістю від менш суворого до більш суворого. Крім того, у ст.149 КПК немає таких неізоляційних запобіжних заходів, як:

1. Запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу.
2. Відсторонення обвинуваченого від посади.
3. Віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників, або адміністрації дитячої установи.

За таких умов слідчі, які бажають застосувати щодо обвинуваченого, який порушив умови раніше застосованого запобіжного заходу, більш суворий неізоляційний запобіжний захід, опиняються в досить складній ситуації й застосовують у таких ситуаціях найсуворіший запобіжний захід – взяття під варту. Результати вивчення нами кримінальних справ показали, що в 100 % випадків при зміні будь-якого неізоляційного запобіжного заходу на більш суворий, застосовується взяття

під варту [додаток Ж]. Це є одним із факторів невиправдано поширеного застосування запобіжного заходу взяття під варту. Російський процесуаліст Ю. Лівшиц зазначає, що і в кримінальному процесі Російської Федерації „офіційної диференціації запобіжних заходів немає" [96, с.11]. На невизначеності в КПК РФ порівняння запобіжних заходів за суворістю наголошує й Є.А. Глухов [23, с.42]. Це означає, що даний недолік притаманний не лише національному законодавству. Про необхідність ієрархічної побудови системи запобіжних заходів за ступенем їх суворості справедливо зазначають В. Рожнова та В. Ліпкан, які також не погоджуються з наведеною в КПК України ієрархією побудови системи запобіжних заходів [153, с.23].

Пропонуємо диференціацію неізоляційних запобіжних заходів, створену виходячи з позицій вітчизняних та зарубіжних дослідників, а також на підставі власних уявлень автора про порівняння суворості неізоляційних запобіжних заходів. Аналізуючи наведені у „Великому тлумачному словнику сучасної української мови" тлумачення слова „суворий" (словник пропонує 7 значень даного терміну – А.З.), ми прийшли до висновку, що стосовно запобіжних заходів цей термін слід розуміти як „вимогливий до інших" або „сповнений труднощів" [14, с.1212]. Тому порівнювати суворість запобіжних заходів ми будемо, виходячи із змістовного навантаження цих двох дефініцій. Отже, більш суворим слід вважати той запобіжний захід, який пред'являє більше вимог до обвинуваченого і створює обвинуваченому більше труднощів порушувати правила належної поведінки. Дослідження цих вимог і труднощів розпочнемо з вивчення думок вчених з цих питань.

Ю. Лівшиц стверджує, що застава – це суворий захід кримінально-процесуального примусу, застосування якого переважно може гарантувати неухилення обвинуваченого від явки за викликом органів розслідування, прокурора та суду, а також забезпечення інших інтересів кримінального процесу. За суворістю примусу Ю. Лівшиц оцінює заставу як „найбільш суворий запобіжний захід, після взяття під варту та домашнього арешту" [96, с.11]. Так само вважають В. Гутник [27, с.6] і П.П. Пилипчук [138, с.48]. Ми приєднуємося до думки вчених щодо застави як найбільш суворого неізоляційного запобіжного заходу за умови, якщо розмір застави є дійсно стримуючим фактором для обвинуваченого. В. Рожнова та В. Ліпкан відстоюють власну думку й вважають нагляд командування військової частини та нагляд адміністрації дитячої установи більш суворими запобіжними заходами, ніж застава [153, с.24]. Наша думка ґрунтується на врахуванні мінімальних розмірів застави, встановлених українським законодавцем у ст. 154-1 КПК. Ці мінімальні розміри є значними для більшості громадян України, що суттєво впливає на поведінку осіб, до яких застосована застава. Крім того, слід враховувати, що військовослужбовці, як і неповнолітні, у своїх звичних умовах життєдіяльності й без застосування даних запобіжних заходів знаходяться під наглядом. Навіть і без застосування зазначених запобіжних заходів у вигляді нагляду адміністрація дитячої установи та командування військової частини несуть дисциплінарну й моральну відповідальність за психологічний, фізичний, моральний стан та вчинки довірених їм державою людей. Через це командування військової частини та адміністрація дитячої установи, на нашу думку, суттєво не змінить нагляд за підозрюваним (обвинуваченим). Останній, розуміючи їх формальне ставлення до нього, може не сприйняти серйозно цей запобіжний захід. Тому при застосуванні запобіжних заходів у вигляді нагляду слід крити-

чно підходити до реального оцінювання можливості суб'єктів, які повинні впливати на осіб, взятих під нагляд. При застосуванні нагляду зрозумілим є те, що орган розслідування вже не цілком довіряє особі, яка знаходиться під слідством, щодо її належної поведінки в майбутньому. Різниця між тим наглядом, що вже був і тим наглядом, що буде встановлений при застосуванні запобіжного заходу, незначна. Ця різниця загалом полягає в тому, що особа, яка здійснюватиме нагляд, усвідомлюватиме деяку суспільну небезпечність особи, яка знаходиться під наглядом. У ході нагляду буде приділяти більше уваги поведінці піднаглядної особи і піднаглядна особа буде знаходитися під більшим, аніж раніше, психологічним або ж дисциплінарним впливом із боку особи, яка здійснює нагляд. Втім, межі дозволеного підвищення такого впливу в законодавстві не визначені. Тому запобіжні заходи, що полягають у нагляді, є менш суворими, ніж застава. У свою чергу порука, порівняно з наглядом, на нашу думку є менш суворим запобіжним заходом. Цей висновок ми зробили тому, що природа походження нагляду адміністративна, а поруки – моральна. Нагляд поняття офіційне, а порука – поняття особистісне. Роль бажання особи, яка бере під свій контроль іншу особу, наглядати за нею, при поруці більш значна, ніж при передачі під нагляд. Про меншу суворість поруки порівняно з наглядом також справедливо наголошують В. Рожнова та В. Ліпкан [153, с.23]. Усі види поруки, на нашу думку, як і всі види нагляду, за своєю суворістю майже рівнозначні. Аналізуючи запобіжний захід поруку громадської організації або трудового колективу, О.Є. Духін [38, с.79] і В.Т. Маляренко [104, с.42] справедливо вдаються до його критики. Вони зауважують, що збори колективів можуть проводитися лише формально, а рішення зборів колективу, зафіксоване на папері, не завжди відповідає думці членів колективу й може характеризувати лише ставлення керівництва до підозрюваного. Крім того, в умовах сьогодення змінилося й ставлення громадян до ролі громадських організацій у житті суспільства. Значення трудових колективів і громадських організацій для їх членів і для суспільства звелося лише до факторів матеріальної залежності. Даний запобіжний захід останні роки є неефективним, застосовується рідко й являє собою або фактичну підміну особистої поруки, або застосовується тоді, коли в даній слідчій ситуації запобіжного заходу можна взагалі не застосовувати. Доцільність виключення поруки громадської організації або трудового колективу з системи запобіжних заходів підтримали 64 % опитаних респондентів [додаток Д], даний запобіжний захід не застосовувався в жодній із двохсот вивчених нами при проведенні дослідження кримінальних справ [додаток Ж]. Вважаємо, що запобіжний захід поруку громадської організації або трудового колективу потрібно виключити із системи запобіжних заходів через його неефективність. Тому надалі в роботі цей запобіжний захід не буде піддаватися аналізу.

Виходячи з обґрунтованих нами позицій, представимо наступну модель системи неізоляційних запобіжних заходів, у якій останні розташовуються диференційовано за принципом від менш суворого до більш суворого запобіжного заходу:

1. Особиста порука. Суворість цього запобіжного заходу обумовлюється виховним впливом, який здійснюється на обвинуваченого поручителями. Для застосування цього запобіжного заходу в слідчого щодо двох осіб поручителів повинно скластися враження, що вони заслуговують його довіру і в той же час готові поручитися перед ним за належну поведінку і явку підозрюваного до слідчого за викли-

ком. Ці два поручителя повинні бути готові до того, що у випадку недотримання ними взятих обов'язків якщо це призведе до порушення підозрюваним правил належної поведінки, на них може бути накладене грошове стягнення. Поручителі мають право здійснювати на підозрюваного виховний вплив у межах, не заборонених законом, а також ставити підозрюваному певні вимоги з метою забезпечення його належної поведінки, що і є суттю суворості особистої поруки.

2. Віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів і піклувальників вважаємо більш суворим запобіжним заходом у порівнянні з особистою порукою. Закон дозволяє передачу неповнолітнього під нагляд одній особі на відміну від особистої поруки, але слід враховувати фізичні й психічні особливості неповнолітнього. В неповнолітніх осіб відсутній життєвий досвід. Неповнолітні, як правило, не мають професії та матеріально залежні від батьків, опікунів, піклувальників, що об'єктивно робить їх менш спроможними порушувати належну поведінку. Неповнолітні психологічно, матеріально та й з інших життєвих цінностей залежні від батьків, опікунів та піклувальників. Отже, переданий під нагляд неповнолітній порівняно з дорослим, щодо якого застосовано особисту поруку, знаходиться в умовах, що пов'язані з більшими труднощами у випадку намагання неповнолітнього порушити належну поведінку.

На нашу думку, віддання неповнолітнього обвинуваченого під нагляд адміністрації дитячої установи є більш суворим, ніж віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів і піклувальників, тому що з метою забезпечення належної поведінки неповнолітнього, до нього в дитячій установі, крім заходів виховного впливу, у необхідних випадках можуть бути застосовані й дисциплінарні стягнення чи інші обмеження, які не суперечать внутрішньому розпорядку дитячої установи. На цьому наголошують В. Рожнова та В. Ліпкан [153, с.24]. Це зменшить можливість неналежної поведінки неповнолітнього порівняно з попередніми запобіжними заходами, а значить свідчить про більшу суворість даного запобіжного заходу. Разом з тим слід враховувати, що порівняння неізоляційних запобіжних заходів за суворістю ми проводимо з метою вирішення питання, яким більш суворим запобіжним заходом можна буде замінити менш суворий запобіжний захід. Оскільки зміна запобіжного заходу нагляду батьків, опікунів, піклувальників за неповнолітнім обвинуваченим на нагляд адміністрації дитячої установи з одного боку є навряд чи логічною, оскільки в такому випадку слід було б спочатку прийняти рішення про поміщення неповнолітнього обвинуваченого на виховання до дитячої установи, а приймати таке рішення не в компетенції слідчого. З іншого боку, підвищення суворості в цьому випадку є незначним і навряд чи забезпечить належну поведінку такого обвинуваченого, тому й виділення в окремий запобіжний захід віддання неповнолітнього під нагляд адміністрації дитячої установи не матиме практичного ефекту, а значить є не потрібним.

3. Підписка про невиїзд. Є більш суворим запобіжним заходом, тому що при її застосуванні закон забороняє підозрюваному відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого. Попередньо проаналізовані нами запобіжні заходи такої заборони не передбачають, оскільки закон, гарантуючи всім особам право вільного пересування, не наділяє поручителів, батьків, опікунів, піклувальників правом заборонити піднаглядній особі залишити місце постійного проживання або тимчасового знаходження. Разом з тим, Ю.П. Аленін,

В.Г. Гончаренко та В.Т. Маляренко, коментуючи застосування даного запобіжного заходу, вважають: особа, щодо якої застосовано підписку про невиїзд, має право самостійно, не питаючи на це згоди в органу розслідування, який застосував цей запобіжний захід, змінювати місце проживання або тимчасового знаходження в межах одного населеного пункту, навіть з одного району до іншого району міста, що має районний розподіл, з наступним невідкладним повідомленням органові розслідування про обрану особою нову адресу проживання [89, с.361; 190, с.385]. Таким чином особа, щодо якої застосовано підписку про невиїзд, не обмежена в праві пересування по території населеного пункту, де вона проживає.

4. Нагляд командування військової частини вважаємо ще більш суворим запобіжним заходом, ніж попередні. Суворість цього запобіжного заходу витікає з можливостей дисциплінарного контролю командування військової частини за військовослужбовцем, який знаходиться під наглядом. В умовах військової служби суворість цього запобіжного заходу ґрунтується на вимогливості статутних взаємовідносин між військовослужбовцями й суворій підпорядкованості військовослужбовця, за яким встановлено нагляд, військовослужбовцям, які виконують наказ командування щодо здійснення нагляду. Ю.П. Аленін, В.Г. Гончаренко та В.Т. Маляренко, коментуючи застосування цього запобіжного заходу, зазначають зокрема, що взятий під нагляд командування військовослужбовець позбавляється права звільнення з розташування військової частини [89, с.383; 190, с.406]. Отже, у порівнянні з проаналізованим вище запобіжним заходом, у особи, щодо якої застосовано нагляд командування військової частини, зменшується територія, по якій вона має право вільного законного пересування: це вже не населений пункт, а лише територія військової частини, якщо до військовослужбовця командуванням не застосовано інших обмежень. Незаконно залишити розташування військової частини важче, аніж населений пункт без дозволу органу розслідування чи суду. Ці додаткові труднощі зумовлені тим, що територія військової частини, як правило, є огородженою, охороняється силами добових нарядів, військовослужбовці, які чергують на контрольно-перепускному пункті повинні не пропускати через нього військовослужбовця, який не має записки про звільнення чи інших документів, що дають йому право вийти за межі території військової частини. Таким чином аргументується більша суворість нагляду командування військової частини порівняно з підпискою про невиїзд і проаналізованими вище запобіжними заходами.

5. Застава. Забезпечення цілей застосування застави досягається використанням зацікавленості обвинуваченого чи заставодавця зберегти передані під заставу гроші чи інші матеріальні цінності або ж на усвідомленні обвинуваченим свого обов'язку перед іншими особами, які внесли за нього заставу. При цьому наголошуємо, що суворість застави залежить від суми застави та її цінності для обвинуваченого чи заставодавця. На нашу думку, найбільша суворість застави, порівняно з усіма попередніми запобіжними заходами, зумовлюється правильним визначенням розміру застави, який має бути дійсно стримуючим фактором для особи, щодо якої застосовується цей запобіжний захід. Стримуючим фактором розмір застави стане, на нашу думку, за умови, коли цим розміром буде „наперед компенсовано" обґрунтований достатніми доказами заявлений цивільний позов, як це передбачено в ч.2 ст.154-1 КПК України. Вважаємо, що в цьому цивільному позові повинна охоплю-

ватися не лише матеріальна шкода, як це зазначено в ст.28 КПК України, але й моральна шкода, заподіяна потерпілому злочином „внаслідок посягання на здоров'я, честь, гідність, знищення майна, позбавлення годувальника тощо", як це зазначено в Постанові Пленуму Верховного Суду України №4 від 31 березня 1995 року „Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди". Заставу слід вважати не лише найсуворішим неізоляційним запобіжним заходом, а й найефективнішим. Особі, яка внесла заставу і її розміром вже „перекрила" майбутні витрати на відшкодування цивільного позову, наприклад, по закінченим майновим злочинам буде нелогічно ухилятися від слідства і суду. Порушувати інші правила належної поведінки цій особі знову ж таки є об'єктивно невигідним: адже суворішим ніж застава за КПК України 1960 року є лише ізоляційний запобіжний захід взяття під варту. Отже, порушивши правила належної поведінки, така особа бере на себе ризик втратити і предмет застави, і свободу пересування, адже у випадку зміни застави на більш суворий запобіжний захід до неї буде застосовано взяття під варту. На дослідженні правил ефективного застосування застави, в тому числі визначення її розміру, ми зупинимося пізніше.

Як уже зазначалося в підрозділі 1.2 монографії, до системи неізоляційних запобіжних заходів доцільно запровадити запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу, відсторонення обвинуваченого від посади, а також три не передбачених КПК України 1960 року неізоляційних запобіжних заходи: тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав, тимчасове вилучення паспорта й передачу під нагляд міліції. Запобіжні заходи запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу, відсторонення обвинуваченого від посади, тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав та тимчасове вилучення паспорта не можуть переслідувати всіх цілей застосування запобіжних заходів і тому, на нашу думку, мають характер додаткових запобіжних заходів. Тому недоцільно порівнювати їх за суворістю.

Запобіжний захід нагляд міліції має більшу суворість, ніж підписка про невиїзд і меншу суворість, ніж нагляд командування військової частини. Це пояснюється вимогливістю запобіжного заходу нагляд міліції до обвинуваченого, виходячи з чинної редакції ст.181 Модельного КПК, наведеної в підрозділі 1.2 монографії. А саме, передача під нагляд міліції створює наступні труднощі обвинуваченому для вчинення неналежної поведінки: обвинувачений, який знаходиться під наглядом міліції, зобов'язаний не виїжджати в іншу місцевість і не змінювати місце проживання чи тимчасового перебування в межах населеного пункту без дозволу органу розслідування, обвинувачений зобов'язаний за встановленим органом внутрішніх справ графіком з'являтися до ОВС та відмічатися там, обвинувачений зобов'язаний у будь-який час явитися за викликом до ОВС для здійснення контролю за його поведінкою, а також обвинувачений, опосередковано виходячи зі змісту ст.181 Модельного КПК, зобов'язаний у будь-який час доби надати можливість працівникам міліції увійти до нього в житло для здійснення контролю за його поведінкою.

Отже, доцільною є регламентація на законодавчому рівні системи основних неізоляційних запобіжних заходів за ступенем суворості від менш до більш суворого наступним чином:

1) особиста порука (ст. 152 КПК України);

2) віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст. 436 КПК України);

3) підписка про невиїзд (ст. 151 КПК України);

4) нагляд міліції (у разі запровадження до КПК України);

5) нагляд командування військової частини (ст. 163 КПК України);

6) застава (ст. 154-1 КПК України).

Запропоноване нами порівняння суворості неізоляційних запобіжних заходів у окремих випадках при специфічних життєвих ситуаціях чи з причин суто людського фактору, можливо, не завжди відповідатиме дійсності, бо, наприклад, ступінь впливу в різних сім'ях батьків на неповнолітнього при застосуванні нагляду може різнитися. Суворість запобіжного заходу застави буде різнитися при застосуванні її мінімального розміру до осіб, які мають різний соціальний чи майновий стан тощо. Тому аргументований нами результат порівняння суворості кожного із запобіжних заходів у структурі їх системи повинен мати для слідчого рекомендаційний характер. Але регламентування неізоляційних запобіжних заходів у законодавстві у запропонованій нами послідовності, із врахуванням запропонованих нами результатів порівняння їх суворості, як ми сподіваємося, полегшить органам розслідування прийняття дуже відповідального рішення – вибору з усього переліку запобіжних заходів найбільш ефективного. Такого, що матиме оптимальну, необхідну і достатню міру суворості для забезпечення ефективного розслідування кримінальної справи.

2.2 Характеристика неізоляційних запобіжних заходів

Характеристику неізоляційних запобіжних заходів обирали об'єктом своїх досліджень багато вчених-процесуалістів. Характеристиці запобіжних заходів присвячена значна частина дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук В.О. Михайлова [117]. На монографічному рівні багато уваги характеристиці неізоляційних запобіжних заходів було приділено Є.Г. Васильєвою [12], М.І. Капінусом [74] і Н.В. Ткачовою [182]. Глибоку характеристику окремих неізоляційних запобіжних заходів було проведено в дисертаціях на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук А.В. Вєлічко [15], С.І. Вєршиніною [18], Т.В. Данченко [30] та О.В. Медведєвою [108]. Дослідження характеристики окремих неізоляційних запобіжних заходів проводили Є.Г. Коваленко [77], О.П. Рижаков [157], І.С. Яковець [218] та інші. Вивчення вищезазначених праць показало, що автори, характеризуючи одні й ті ж запобіжні заходи, на жаль, не дійшли єдиної думки щодо того, які саме правові властивості запобіжних заходів є найбільш суттєвими й заслуговують на увагу при характеристиці запобіжних заходів. Крім того, автори не завжди дають однакову характеристику одним і тим же правовим властивостям одного й того ж запобіжного заходу.

Для належного дослідження характеристики неізоляційних запобіжних заходів виконаємо наступні завдання: проаналізуємо думки вчених і наведемо перелік найбільш характерних правових властивостей неізоляційних запобіжних заходів; виходячи з обраних нами правових властивостей і стану законодавчої регламентації

неізоляційних запобіжних заходів проведемо їх характеристику; при проведенні характеристики неізоляційних запобіжних заходів, враховуючи результати анкетування працівників органів розслідування, виявимо проблемні питання ефективного застосування цих заходів та обґрунтуємо пропозиції щодо вирішення цих проблемних питань і вдосконалення кримінально-процесуальної регламентації неізоляційних запобіжних заходів.

Вивчивши вищезазначені праці, ми дійшли висновку, що автори в основу характеристики запобіжних заходів кладуть декілька груп правових властивостей. У монографії ми вважаємо доцільним навести лише основні групи правових властивостей запобіжних заходів.

В.О. Михайлов у дисертації за темою „Запобіжні заходи в кримінальному судочинстві", даючи процесуальну характеристику окремим видам запобіжних заходів, зазначає, що „в якості елементів процесуальної характеристики кожного запобіжного заходу досліджуються поняття, сутність, значення, цілі даного запобіжного заходу, співвідношення з іншими; загальні, особливі та в необхідних випадках одиничні підстави та порядок їх обрання, зміни, відміни; межі правомірного застосування та використання; часові межі юридичної сили; особливості процесуального документування; права та обов'язки суб'єктів правовідносин, зміст правовідносин; виконання рішення про запобіжний захід, що переслідує реалізацію виключно кримінально-процесуальних цілей; обов'язки органів дізнання та відповідних структур правоохоронних органів сприяти реалізації процесуальних рішень про запобіжний захід" [117, с.20].

Є.Г. Коваленко, формулюючи поняття запобіжних заходів, характеризує їх сутність, аналізує правообмеження, передбачені запобіжним заходом, обов'язки й відповідальність особи, щодо якої обрано конкретний запобіжний захід, характеризує умови застосування запобіжних заходів, приводи до застосування окремих запобіжних заходів, порядок застосування запобіжних заходів, критерії допустимості третіх осіб, які залучаються при застосуванні запобіжних заходів, пов'язаних із порукою, порядок притягнення до відповідальності цих третіх осіб у випадку неналежної поведінки обвинуваченого, підстави й порядок скасування запобіжних заходів, позитивні та негативні боки конкретних запобіжних заходів [77, с.374-390].

М.М. Михеєнко, В.Т. Нор і В.П. Шибіко, характеризуючи види запобіжних заходів, аналізують їх сутність, процесуальний порядок застосування, зміни й скасування запобіжних заходів, обов'язки і відповідальність осіб, щодо яких застосовано запобіжний захід, вимоги до поручителів, відповідальність поручителів і процесуальний порядок застосування запобіжних заходів [118, с.164-175].

Більш впорядкованою видається процесуальна характеристика запобіжних заходів, запропонована Л.М. Лобойком. Учений використовує наступну логіко-правову схему: визначення запобіжного заходу; спосіб запобігання; мета застосування; підстави застосування; умови застосування; процесуальний порядок застосування; строк дії; юридична відповідальність за порушення [98, с.135].

Аналіз думок учених щодо правових властивостей запобіжних заходів дає підстави говорити про відсутність одностайності в цьому питанні, що ускладнює вирішення поставленого завдання. На наш погляд, його розв'язання слід почати зі з'ясування суті самого терміну „характеристика".

Згідно з „Великим тлумачним словником сучасної української мови” та „Словником української мови” термін „характеристика” означає „опис, визначення істотних, характерних особливостей, ознак кого - , чого-небудь” [14, с.24; 163, с.1339]. У теорії кримінального процесу традиційно більш вживаним є термін „процесуальна характеристика”. Це означає, що дослідників передусім цікавить визначення істотних характерних особливостей запобіжних заходів із точки зору кримінального процесу. Всі неізоляційні запобіжні заходи, будучи об’єднані в єдину систему, мають низку спільних правових властивостей. З метою не повторюватися при характеристиці кожного окремого запобіжного заходу, зауважимо, що всі неізоляційні запобіжні заходи, виходячи зі змісту ст.148 КПК України, мають однакові цілі, підстави застосування та термін дії. Ці правові властивості, за винятком терміну дії неізоляційних запобіжних заходів, нами досліджувалися в підрозділі 1.2 при з’ясуванні поняття неізоляційних запобіжних заходів. Термін дії неізоляційних запобіжних заходів є однаково визначеним для всіх їх видів. Згідно з ч.4 ст.148 КПК України при застосуванні запобіжного заходу до підозрюваного, якщо протягом 10 діб останньому не буде пред’явлене обвинувачення, запобіжний захід скасовується. Якщо такому підозрюваному буде пред’явлено обвинувачення, а також у випадку застосування запобіжного заходу до обвинуваченого, підсудного чи засудженого запобіжний захід діє до набрання рішенням суду по суті кримінальної справи законної сили. Термін дії запобіжних заходів, порівняно з іншими елементами кримінально-процесуальної характеристики запобіжних заходів, аналізується науковцями лише в окремих випадках. Інші правові властивості, які були виведені через узагальнення правових властивостей, наведених різними авторами, будуть охарактеризовані з використанням наступної логіко-правової схеми:

1) визначення поняття (суті) запобіжного заходу в спеціальній нормі кримінально-процесуального законодавства із посиланням на відповідний нормативно-правовий акт: потрібне для того, щоб пов’язати запобіжний захід з конкретною нормою закону, яку в подальшому ми будемо розглядати й обґрунтовувати пропозиції щодо її вдосконалення;

2) обов’язки особи, щодо якої застосовано запобіжний захід: потрібно досліджувати для нормативного забезпечення дотримання такою особою правил належної поведінки;

3) відповідальність особи, щодо якої застосовано запобіжний захід, у випадку невиконання покладених на неї обов’язків: потрібно досліджувати з метою підвищення ефективності запобіжних заходів, з одного боку, і недопущення зловживань органами розслідування при застосуванні запобіжних заходів, з іншого;

4) вимоги, що пред’являються до третіх осіб (коли умовами застосування запобіжного заходу передбачена їх участь) та відповідальність третіх осіб у випадку недотримання особою, щодо якої застосовано запобіжний захід, правил належної поведінки: потрібно досліджувати з метою підвищення ефективності застосування запобіжних заходів, при застосуванні яких є необхідною участь третіх осіб;

5) проблемні питання застосування запобіжного заходу та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства: потрібно досліджувати з метою вдосконалення кримінально-процесуальної регламентації застосування запобіжних заходів і

відповідності цієї регламентації вимогам міжнародних нормативно-правових актів щодо забезпечення прав людини.

Визначивши логіко-правову схему, приступимо до характеристики основних неізоляційних запобіжних заходів у порядку зростання їх суворості, після чого охарактеризуємо додаткові неізоляційні запобіжні заходи.

Характеристика особистої поруки.

1. Згідно з ч.1 ст.152 КПК України запобіжний захід „особиста порука полягає у відібранні від осіб, що заслуговують довір'я, письмового зобов'язання про те, що вони ручаються за належну поведінку та явку обвинуваченого за викликом і зобов'язуються при необхідності доставити його в органи дізнання, досудового слідства чи в суд на першу про те вимогу".

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано особисту поруку.* Особиста порука не передбачає обов'язків особи, щодо якої застосовується цей запобіжний захід. На нашу думку, є правильним зобов'язати особу, до якої застосовується цей запобіжний захід, дотримуватися правил належної поведінки, про що наголошувалося, і з цією метою виконувати вимоги поручителів.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано особисту поруку, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* Оскільки в даної особи немає обов'язків, то згідно з КПК України 1960 року дана особа не має відповідальності за невиконання покладених на неї обов'язків. Утім, у випадку невиконання поручителями своїх зобов'язань щодо забезпечення належної поведінки підозрюваного, останнього відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України може бути притягнено до процесуальної відповідальності у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий. Приходимо до парадоксального висновку: підозрюваний несе процесуальну відповідальність за неналежне виконання своїх обов'язків поручителями. Передбачення в КПК України 1960 року такого механізму відповідальності видається несправедливим. Для вдосконалення КПК України, на нашу думку слід прямо сформулювати в КПК України обов'язки особи, до якої застосовано особисту поруку. В разі порушення особою цих обов'язків, її можна буде притягнути до процесуальної відповідальності.

4. *Вимоги, що пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* Згідно з ч.1 ст.152 КПК поручителями можуть бути лише особи, котрі заслуговують довір'я судових та слідчих органів. Більш конкретизовано вимоги до поручителів у Законі не регламентуються. М.В. Духовський писав, що поручителями не можуть бути неповнолітні особи, цивільно неправоздатні або такі, які оголошені боржниками [39, с.265]. Н.С. Малихіна вважає, що в КПК потрібно зазначити, що поручителем може бути визнана особа, яка не просто заслуговує на довіру, це повинен бути законослухняний громадянин, який має високий громадський статус (є державним або громадським діячем, має державні нагороди, почесні звання, відзнаки тощо), визнання в професійних колах, діяльність якого має публічний характер або здійснюється на загальнодержавному рівні, тобто це повинна бути особа, яку знає широка громадськість і яка своєю діяльністю заслужила загальний авторитет [154, с.149]. За твердженнями І. Юань, більш ретельно вимоги до поручителів регламентуються в ст.54 КПК КНР, де передбачені наступні обов'язкові умови, яким повинен відповідати поручитель: він повинен бути не причетним до даної кримінальної справи; бути здатним виконувати свої обов'язки; мати постійне місце проживання та

постійні доходи [87; 213, с.98]. Вважаємо, що відповідність осіб зазначеним вимогам для передачі їм під особисту поруку обвинуваченого є необхідною до запровадження в національне кримінально-процесуальне законодавство. Вимоги до поручителів вважаємо необхідним визначити в КПК України таким чином: „Поручителями можуть бути особи, які не причетні до розслідуваного злочину; є повнолітніми, дієздатними й заслуговують на довіру слідчого; мають постійне місце проживання й постійний дохід; ознайомлені із суттю обвинувачення або підозри; переконливо обґрунтували в матеріалах кримінальної справи свої наміри й свою спроможність здійснити на обвинуваченого достатній виховний вплив, щоб він не порушив правил належної поведінки, і звичайно погоджуються понести передбачені в законі майнові втрати в разі недотримання обвинуваченим належної поведінки". З метою встановлення відповідності особистих якостей поручителів цим критеріям, органи розслідування можуть вимагати характеристики чи довідки, що містять основні відомості про поручителів. Відповідальність поручителів передбачається в ч.2 ст.152 КПК України, згідно з якою „поручитель попереджається про те, що коли обвинувачений, щодо якого обраний даний запобіжний захід, ухилиться від слідства й суду, то на поручителя може бути накладене грошове стягнення до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян".

5. *Проблемні питання застосування особистої поруки та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* В 2005 році точилося багато дискусій з приводу доцільності прийняття Верховною Радою України закону про введення до системи запобіжних заходів поруки не менш ніж 150 народних депутатів України. Даний Закон не був ухвалений парламентом. Ми підтримуємо позицію О. Саєнка [159] щодо недоцільності введення даного запобіжного заходу до кримінально-процесуального законодавства. Для вдосконалення чинного законодавства до ст.152 КПК України потрібно ввести обов'язок особи виконувати вимоги поручителів із метою забезпечення її належної поведінки. А.Я. Вишинський справедливо виступав проти надання поручителю права наглядати за виконанням обвинуваченим покладених на нього судом і слідчими органами обов'язків, обґрунтовуючи це тим, що зміст поруки полягає в довірі, яку надають поручителю як особі, яка ручається за обвинуваченого в силу свого морального переконання в добросовісності обвинуваченого [21, с.131]. При такому підході до застосування особистої поруки буде більше підстав розраховувати на ефективність даного запобіжного заходу.

Характеристика віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.

1. Відповідно до ч.1 ст.436 КПК України „до неповнолітніх обвинувачених <…> може застосовуватися передача їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі – передача їх під нагляд адміністрації цієї установи".

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.* Віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників не передбачає конкретних обов'язків особи, щодо якої застосовується цей запобіжний захід. Ми вважаємо правильним зобов'язати особу, до якої застосовується цей запобіжний захід, дотри-

муватися правил належної поведінки і з цією метою виконувати вимоги батьків, опікунів або піклувальників.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи в разі невиконання покладених на неї обов'язків.* У випадку невиконання батьками, опікунами, піклувальниками або адміністрацією дитячої установи своїх зобов'язань щодо забезпечення належної поведінки обвинуваченого, останнього відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України може бути притягнено до процесуальної відповідальності у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий. Указівка закону про порушення обвинуваченим правил належної поведінки є підставою для того, щоб вважати, що неповнолітній обвинувачений несе процесуальну відповідальність за неналежне виконання своїх обов'язків. Батьки, опікуни або піклувальники разом з обвинуваченим несуть матеріальну відповідальність. Передбачення в КПК України 1960 року такого механізму відповідальності видається несправедливим. Для вдосконалення КПК України слід прямо сформулювати в ньому обов'язки особи, до якої застосовано нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи. В разі порушення особою цих обов'язків, її можна буде притягнути до процесуальної відповідальності.

4. *Вимоги, що пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* При застосуванні даного запобіжного заходу третіми особами слід вважати батьків, опікунів, піклувальників, а також посадових осіб адміністрації дитячої установи. У КПК не зазначено конкретно, яким вимогам повинні відповідати батьки, опікуни, піклувальники, посадові особи адміністрації дитячої установи для застосування даного запобіжного заходу. Виходячи з регламентації проаналізованої нами раніше мети застосування запобіжних заходів, вимогою до батьків, опікунів, піклувальників та посадових осіб адміністрації дитячої установи слід вважати виконання ними обов'язку забезпечити належну поведінку переданого їм під нагляд неповнолітнього. Відповідно до ч.3 ст.436 КПК при порушенні батьками, опікунами або піклувальниками зобов'язання із забезпечення належної поведінки неповнолітнього обвинуваченого, до батьків, опікунів або піклувальників може бути застосоване грошове стягнення в розмірі до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У КПК не зазначено, яким способом батьки, опікуни або піклувальники повинні й мають право забезпечувати належну поведінку неповнолітнього обвинуваченого. Оскільки ні в КПК, ні в інших законах не регламентуються правообмеження, що могли б бути встановлені батьками, опікунами та піклувальниками щодо переданого їм відповідно до ст. 436 КПК під нагляд неповнолітнього обвинуваченого, приходимо до висновку, що батьки, опікуни та піклувальники не мають право щось забороняти переданому їм під нагляд неповнолітньому обвинуваченому. Адже права будь-якого члена сім'ї захищаються Законом України №2789-III від 15 листопада 2001 року „Про попередження насильства в сім'ї", у якому розрізняють зокрема економічне, фізичне та психічне насильство в сім'ї. У ст.173-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачається адміністративна відповідальність за вчинення насильства в сім'ї. Жодних виключень такої відповідальності з метою дозволити батькам, опікунам та піклувальникам у рамках здійснення зазначеного нагляду чинити на взяту під нагляд особу фізичний, психічний та економічний тиск

законом не передбачається. Отже, при застосуванні цього запобіжного заходу батьки, опікуни та піклувальники, хоч і ризикують понести майнові втрати у випадку незабезпечення належної поведінки неповнолітнього обвинуваченого, утім можуть здійснювати на нього лише виховний, фізичний, психічний та економічний вплив, який через малозначність не є адміністративно переслідуваним. У разі перевищення зазначеної межі тиску на неповнолітнього обвинуваченого батьків, опікунів та піклувальників слід притягати до адміністративної відповідальності. У випадку, коли батьки, опікуни та піклувальники зрозуміють, що за допомогою лише виховного впливу вони не взмозі забезпечити належної поведінки неповнолітнього обвинуваченого, то повинні вчасно (до порушення ним правил належної поведінки) повідомити про це орган розслідування з метою уникнення вищезазначеного грошового стягнення.

На нашу думку, у разі застосування віддання неповнолітнього під нагляд адміністрації дитячої установи керівник дитячої установи зобов'язаний своїм наказом призначити відповідальну особу наглядати за дитиною, роз'яснивши відповідальній особі її обов'язки та відповідальність. І.Л. Петрухін вважає, що у випадку, коли буде встановлено, що мети застосування запобіжного заходу не було досягнуто з вини керівника закритого дитячого закладу, його слід притягувати до дисциплінарної чи громадської відповідальності [137, с.89]. Доцільно передбачити дисциплінарну відповідальність посадових осіб адміністрації дитячої установи, відповідальних за забезпечення належної поведінки переданого їм під нагляд неповнолітнього обвинуваченого.

5. *Проблемні питання застосування віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* З метою вдосконалення чинного законодавства віддання неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів і піклувальників потрібно внести до системи запобіжних заходів, передбаченої в ст.149 КПК України й регламентувати в КПК України обов'язки неповнолітнього обвинуваченого, переданого під такий нагляд.

При відданні неповнолітнього обвинуваченого під нагляд адміністрації дитячої установи орган розслідування, згідно з КПК України 1960 року, не повинен питати на це згоди в адміністрації дитячої установи. На нашу думку, доцільно зобов'язати орган розслідування направляти запит на отримання згоди в адміністрації дитячої установи щодо передачі під їхній нагляд неповнолітнього обвинуваченого. Або іншим чином (допитами тощо) орган розслідування повинен з'ясувати ставлення адміністрації дитячої установи щодо доцільності застосування даного запобіжного заходу й можливості виконати умови даного запобіжного заходу в разі його застосування. У випадку мотивованої незгоди адміністрації дитячої установи пов'язаної з негативними особистими якостями даного неповнолітнього обвинуваченого, до нього повинен бути застосований більш суворий запобіжний захід. Якщо адміністрація дитячої установи погодиться взяти неповнолітнього обвинуваченого під нагляд і якщо при цьому після застосування даного запобіжного заходу адміністрація не забезпечить належної поведінки неповнолітнього обвинуваченого, слід притягувати керівництво адміністрації дитячої установи до дисциплінарної відпові-

дальності. На нашу думку, при такому вдосконаленні закону, ефективність застосування даного запобіжного заходу значно підвищиться.

Характеристика підписки про невиїзд.

1. Згідно з ч.1 ст.151 КПК України запобіжний захід „підписка про невиїзд полягає у відібранні від підозрюваного або обвинуваченого письмового зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого".

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано підписку про невиїзд.* Т.В. Данченко вважає, що особа, у разі застосування до неї підписки про невиїзд, бере на себе наступні зобов'язання: не ухилятися від дізнання, слідства та суду; не перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі; не продовжувати злочинну діяльність; не заважати виконанню процесуальних рішень; з'являтися за викликом органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду; сповіщати їх про зміну місця проживання в межах населеного пункту [32, с.150]. Ми поділяємо її точку зору, але наведене вище формулювання ст.151 КПК, виходячи з буквального аналізу статті, формально не покладає на обвинуваченого жодних обов'язків, крім обов'язку не відлучатися з місця постійного проживання або тимчасового знаходження без дозволу слідчого. Така редакція ст.151 КПК є на нашу думку невиправдано розважливою. Виходячи з буквального розуміння ст.151 і глави 13 КПК 1960 року, наприклад, у разі вчинення обвинуваченим психічного тиску на потерпілого, свідків чи експертів з метою перешкодити встановленню істини в кримінальній справі, в органу розслідування не буде формальних підстав змінити обвинуваченому підписку про невиїзд на більш суворий запобіжний захід. Ми погоджуємося з авторкою в тому, що зазначена особа повинна мати вказані нею зобов'язання, але чинне законодавство, на жаль, не покладає на особу таких зобов'язань. Тому є очевидною необхідність внесення до КПК відповідних змін. Погоджуючись з О.В. Капліною, мусимо визнати, що ст.151 КПК стосовно зобов'язань підозрюваного потрібно тлумачити системно, тобто з врахуванням вимог ст.148 КПК, а звідси при застосуванні підписки про невиїзд, як і інших запобіжних заходів, підозрюваний зобов'язаний не ухилятися від дізнання, слідства чи суду, не перешкоджати встановленню істини в справі, не продовжувати злочинну діяльність і не перешкоджати виконанню вироку та процесуальних рішень. Крім того, підозрюваний зобов'язується з'являтися за викликами органу дізнання, слідчого, прокурора чи суду й повідомляти їх про зміну свого місця проживання [154, с.79]. На нашу думку, усі ці зобов'язання мають бути наведені у самій підписці про невиїзд.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано підписку про невиїзд, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* Законом передбачається лише процесуальна відповідальність особи, щодо якої застосовано запобіжний захід підписка про невиїзд, у разі невиконання особою покладених на неї обов'язків. Згідно з ч.2 ст.151 КПК України „якщо підозрюваний або обвинувачений порушить дану ним підписку про невиїзд, то вона може бути замінена більш суворим запобіжним заходом". Який запобіжний захід слід вважати більш суворим, ніж підписка про невиїзд, у КПК не визначено, і тому на сьогодні слідчий при застосуванні (зміні) запобіжного заходу змушений на власний розсуд розв'язувати цю прогалину в законодавстві. Запропонована нами вище класифікація запобіжних заходів за їх суворістю й висловлені

пропозиції доповнень до системи неізоляційних запобіжних заходів можуть успішно розв'язати цю проблему.

4. *Вимоги, що пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* При застосуванні підписки про невиїзд участь третіх осіб у КПК не передбачена.

5. *Проблемні питання застосування підписки про невиїзд та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* Ст.151 КПК України 1960 року не зобов'язує особу, до якої застосовано підписку про невиїзд, вчинювати дії, спрямовані на досягнення цілей застосування запобіжних заходів, передбачених у ст.148 КПК, на чому вже наголошувалося. Для порівняння, ст.102 КПК Російської Федерації [189] (підписка про невиїзд та належну поведінку) доповнена обов'язками підозрюваного або обвинуваченого в призначений термін з'являтися за викликами дізнавача, слідчого, прокурора та в суд (п.2), іншим шляхом не перешкоджати провадженню в кримінальній справі (п.3). У кримінально-процесуальному законодавстві Республіки Білорусь [187], Республіки Молдова [188], Модельному КПК [119] при регламентації запобіжного заходу підписки про невиїзд у відповідних кримінально-процесуальних нормах зазначено, що особа, до якої застосовано даний запобіжний захід, зобов'язана дотримуватися належної поведінки. Сутність належної поведінки загалом полягає в утриманні даної особи від перешкоджання розслідуванню кримінальної справи й продовження злочинної діяльності. В Україні при застосуванні підписки про невиїзд обвинуваченому формально не заборонено перешкоджати розслідуванню. А значить, формально обвинувачений має право безкарно чинити вплив на потерпілого, переховувати знаряддя злочину та інші докази своєї винуватості чи іншим чином перешкоджати розслідуванню. Регламентацію підписки про невиїзд слід вдосконалити через доповнення іншими обов'язками особи, щодо якої застосовано цей запобіжний захід, сформульованими нами в підрозділі 1.2 в понятті „належної поведінки".

Характеристика нагляду міліції.

1. Згідно зі ст.181 Модельного КПК запобіжний захід нагляд міліції „полягає в застосуванні до підозрюваного чи обвинуваченого, пов'язаних із здійсненням нагляду, наступних правообмежень: обвинувачений, який знаходиться під наглядом міліції, не може без дозволу дізнавача, слідчого, прокурора чи суду виїхати в іншу місцевість, а також змінити місце проживання чи тимчасового перебування в межах даного населеного пункту. Він зобов'язаний за встановленим органом внутрішніх справ графіком з'являтися до зазначеного органу та відмічатися там. Обвинуваченого може бути в будь-який момент викликано в орган внутрішніх справ для здійснення контролю за його поведінкою. З цією ж метою відповідні працівники міліції мають право з'явитися до нього в житло, в тому числі й проти його волі" [119].

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано нагляд міліції.* Виходячи зі ст.181 Модельного КПК, дана особа зобов'язана не виїздити без дозволу дізнавача, слідчого, прокурора чи суду в іншу місцевість, не змінювати місце проживання чи тимчасового перебування в межах даного населеного пункту, з'являтися до ОВС за встановленим відповідальним за здійснення нагляду працівником міліції графіком і відмічатися там, дотримуватися належної поведінки, не перешкоджати здійсненню ко-

нтролю за його поведінкою й забезпечити працівникам міліції безперешкодний вхід до неї в житло.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано нагляд міліції, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* У законодавстві в такому випадку передбачається лише процесуальна відповідальність у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України.

4. *Вимоги, що пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* При застосуванні даного запобіжного заходу третіми особами слід вважати працівників міліції, яким доручено здійснювати нагляд за конкретним обвинуваченим. Такі працівники міліції повинні вжити всі передбачені в КПК (за умови запровадження цього запобіжного заходу), а також у законі „Про міліцію" від 20 грудня 1990 року заходи в раціональній їх сукупності та з необхідною інтенсивністю на свій розсуд, а також враховуючи заходи, визначені в постанові органу розслідування про застосування нагляду міліції, з метою забезпечення належної поведінки особи або вчасного попередження органу розслідування про неналежну поведінку обвинуваченого й необхідність підвищення суворості запобіжного заходу. Відповідальність зазначених працівників міліції у разі неналежного виконання вимог цього запобіжного заходу повинна зумовлюватися, в разі необхідності, результатами службової перевірки та вимогами чинного законодавства.

5. *Проблемні питання застосування нагляду міліції та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* Вивчити проблемні питання з практики застосування даного запобіжного заходу виявилося не можливим, оскільки цей запобіжний захід не передбачений вітчизняним кримінально-процесуальним законодавством. Разом з тим, нагляд міліції схожий за своїми правообмеженнями з адміністративним наглядом міліції, що здійснюється відповідно до Закону України „Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" [50], ефективність здійснення якого доведена практикою. Позицію щодо необхідності введення в Україні даного запобіжного заходу відстоює Ю. Дончeнко [37, с.464]. В.В. Вапнярчук, відстоюючи аналогічну точку зору, справедливо зазначає, що введення нагляду міліції цілком відповідає Токійським правилам, у п.2.3 яких наголошується важливість існування системи різноманітних запобіжних заходів для забезпечення належної поведінки обвинуваченого при мінімальному обмеженні його прав [154, с.109]. Не заперечуючи доцільності включення до системи запобіжних заходів нагляду міліції, М.І. Мельник висловлював сумніви щодо правомірності положення, відповідно до якого працівник міліції з метою здійснення нагляду має право з'являтися в житло переданого під нагляд, що за змістом не відповідає ст. 31 Конституції України, яка передбачає вичерпний перелік підстав для проникнення в житло особи [112, с.267]. На нашу думку, дане зауваження є суттєвим і тому буде правильним оформлювати право працівників міліції на безперешкодний доступ до житла особи за рішенням суду на весь період застосування даного запобіжного заходу й без вичерпної кількості разів відвідувань.

Наші рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства – запровадити в главу 13 КПК нову статтю наступного змісту: „Нагляд міліції

1. Нагляд міліції за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого або підсудного полягає у вжитті органами міліції заходів, передбачених законом, здатних забез-

печити належну поведінку особи і явку її за викликом до особи чи органу, в провадженні яких перебуває справа.

2. Під нагляд міліції може бути передано особу, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі. Цей запобіжний захід встановлюється органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом.

3. Постанова (ухвала) про застосування запобіжного заходу – нагляд міліції надсилається для виконання органу міліції за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого або підсудного.

4. Орган міліції зобов'язаний негайно зареєструвати переданого під нагляд і повідомити про це особу чи орган, у провадженні яких знаходиться справа, а також повідомити про встановлення нагляду адміністрацію за місцем роботи або навчання підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, а якщо він є військовозобов'язаним - також і військовий комісаріат.

5. Орган міліції з метою здійснення нагляду вправі зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого, підсудного періодично з'являтися для реєстрації в орган міліції за місцем проживання, з'являтися на виклик в орган міліції, давати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням встановлених щодо нього обов'язків, без дозволу органу міліції не виїжджати із даного населеного пункту, не змінювати місце проживання або тимчасового перебування, не виходити з місця проживання у визначений час та не перебувати у визначених місцях району (міста). З цією ж метою працівник міліції на підставі постанови суду має право відвідувати переданого під нагляд за місцем проживання".

Характеристика нагляду командування військової частини.

1. Згідно з ч.1 ст.163 КПК України запобіжний захід „нагляд командування військової частини за підозрюваним або обвинуваченим, який є військовослужбовцем, полягає у вжитті заходів, передбачених статутами Збройних Сил України, для того, щоб забезпечити належну поведінку та явку підозрюваного або обвинуваченого за викликом особи, що провадить дізнання, слідчого, прокурора, суду".

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано нагляд командування військової частини.* У КПК 1960 року застосування нагляду командування військової частини не тягне за собою покладення на обвинуваченого яких-небудь додаткових обов'язків, що, на нашу думку, є нелогічним. Думаємо, що на таку особу слід покласти обов'язок дотримуватися правил належної поведінки, суть якої обговорювалась.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано нагляд командування військової частини, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* Виходячи з того, що Закон не покладає на обвинуваченого військовослужбовця яких-небудь додаткових обов'язків, пов'язаних із здійсненням нагляду командування військової частини, робимо висновок, що і відповідальність особи в разі невиконання покладених на неї обов'язків Законом не передбачено. Втім, у разі неспроможності забезпечити належну процесуальну поведінку обвинуваченого військовослужбовця застосуванням нагляду командування військової частини, даний запобіжний захід згідно з ч.4 ст.165-1 КПК може бути змінений на більш суворий. Належною поведінкою переданої під нагляд особи військовослужбовця, на нашу думку, слід вважати вже визначену нами вище належну поведінку будь-якого обвинуваченого. Таким чином слід

вважати, що закон опосередковано передбачає процесуальну відповідальність даної особи у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* Третіми особами в даному випадку слід вважати командування військової частини. У КПК України не передбачається жодних вимог до командування військової частини для застосування даного запобіжного заходу. Після застосування нагляду відповідно до ч.2 ст.163 КПК командування військової частини у письмовій формі повинно повідомити орган, який застосував цей запобіжний захід, про встановлення нагляду. Звертаючи увагу на цей факт, Є.А. Глухов зазначає, що ні в яких нормативно-правових актах не визначено, які саме додаткові обов'язки, пов'язані з виконанням даного запобіжного заходу, з'являються в командування, але слідчий доводить до відома командира своє бачення цих обов'язків, тобто по суті сам виступає законодавцем у цьому питанні [23, с.43]. Законом конкретно не передбачається, яка саме посадова особа або який перелік посад слід відносити до командування військової частини. Лінгвістично будь-який військовослужбовець, в назві посади якого є слово „командир" або „начальник" відноситься до командування тієї військової частини, в якій він проходить службу. Крім того, більшість військовослужбовців, які мають вищі звання та посади, є начальниками для інших військовослужбовців. Втім, належить з'ясувати чи слід вважати стосовно даного запобіжного заходу для рядового військовослужбовця командуванням всіх сержантів, прапорщиків та офіцерів однієї з ним військової частини. Ми погоджуємося з Л.Д. Удаловою в тому, що КПК України не передбачає відповідальності командування військової частини за невиконання чи неналежне виконання обов'язків з нагляду [194, с.124]. Є.А. Глухов вважає, що ймовірно командир військової частини повинен нести відповідальність за неналежне виконання обов'язку щодо забезпечення нагляду за обвинуваченим військовослужбовцем. Такого командира в дисциплінарному порядку може покарати вищестоящий командир після отримання подання з прокуратури [23, с.44]. І.Л. Петрухін також зазначає, що недотримання обвинуваченим військовослужбовцем належної поведінки в даному випадку не тягне процесуальної відповідальності командирів, але за умови наявності у їх діяльності вини, може потягти їх дисциплінарну відповідальність [137, с.89]. Відповідно до ст.259 КПК Латвійської Республіки якщо переданий під нагляд обвинувачений військовослужбовець не буде виконувати свої обов'язки, на відповідного командира судом може бути накладене грошове стягнення у розмірі до 10 встановлених в Латвійській Республіці мінімальних місячних заробітних плат [186, с.78]. Введення відповідної зміни до КПК України, на нашу думку, підвищило б ефективність застосування даного запобіжного заходу.

5. *Проблемні питання застосування нагляду командування військової частини та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.*

5.1. В жодному нормативному акті, включаючи статути Збройних Сил, не визначено конкретного переліку способів і методів, за допомогою яких командування військової частини повинно здійснювати нагляд за військовослужбовцями, як строкової служби, так і прапорщиками та офіцерами в разі застосування щодо них даного запобіжного заходу. В.Т. Маляренко та В.Г. Гончаренко, коментуючи ст.163 КПК [89, с.356], посилаються на статути Збройних Сил та на обов'язки добового наряду наглядати за обвинуваченим, але в обов'язках наряду, визначених Статутом внутрі-

шньої служби Збройних Сил України [55], такий нагляд відсутній. В. Верцюх, звертаючи увагу на ці обставини, зазначає, що за вищевикладених умов командування військових частин, будучи попередженим органами військової прокуратури про те, що саме воно нестиме відповідальність у разі якщо піднаглядний покине розташування військової частини, застосовує тримання піднаглядних в ізольованих приміщеннях військових частин у непристосованих для проживання коморах, на гауптвахтах під надуманими приводами. Фактично така особа знаходиться під вартою і це завуальована форма арешту [17]. Це не відповідає Загальній декларації прав людини [47] і Конституції України [84], згідно з якими кожна людина (в тому числі солдат) має право на свободу пересування, в усякому разі в межах розташування військової частини. М. Дженіс зазначає, що Європейський суд з прав людини в рішенні „Енгель та інші проти Нідерландів" від 08 червня 1976 року визнав таким, що не відповідає Конвенції факт тримання командуванням військовослужбовців рядового складу Збройних Сил Нідерландів вдень і вночі у закритій камері з усуненням від виконання своїх звичайних обов'язків, що відбувся з 20 по 22 березня 1971 року без судового рішення [36, с.338-342]. Таким чином, враховуючи викладені М. Дженіс обставини та погоджуючись з Є.А. Глуховим слід визнати, що не лише в РФ, але й в Україні на сьогодні командири військових частини змушені організовувати такий нагляд за підлеглими, відриваючи з даною метою офіцерів і військовослужбовців добового наряду від виконання інших, не менш важливих завдань [23, с.44]. Є.А. Глухов для вирішення ситуації рекомендує командирам військових частини користуватися наданими їм повноваженнями, а саме направляти прокурору „подання" про застосування до таких обвинувачених військовослужбовців більш суворого запобіжного заходу в разі вчинення ними грубих дисциплінарних проступків чи перешкоджання провадження в кримінальній справі [23, с.44]. Враховуючи специфіку військової служби, запобіжний захід нагляд командування військової частини є необхідним в системі запобіжних заходів і навряд чи може бути ефективно замінений будь-яким іншим запобіжним заходом. Безумовною перевагою нагляду командування військової частини є мінімальне обмеження прав і свобод підозрюваних і обвинувачених, а також адаптованість цього запобіжного заходу до умов військової служби. Більш ретельне врегулювання законодавцем правил застосування цього запобіжного заходу сприятиме дотриманню прав і свобод військовослужбовців на належному рівні.

5.2 Бувають випадки, коли для слідства вигідно, щоб підозрюваний військовослужбовець, до якого застосовано запобіжний захід, знаходився в іншій військовій частині і не міг впливати на інших військовослужбовців своєї військової частини. З урахуванням не регламентованості в законодавстві процесуального порядку переміщення такого військовослужбовця до іншої частини, на нашу думку, слідчий може зазначити у постанові, що нагляд повинно здійснювати командування іншої конкретної військової частини. До ст.163 КПК України необхідно внести відповідні зміни.

5.3 Досліджувана правова норма передбачає можливість застосування цього запобіжного заходу до військовослужбовців, тобто до будь-якого військовослужбовця. Втім правозастосовна практика, як зазначає В. Верцюх, не знає жодного випадку застосування нагляду командування військової частини щодо таких категорій військовослужбовців, як прапорщики та офіцери. Це зумовлене відсутністю законо-

давчо встановлених важелів впливу на прапорщиків та офіцерів при застосуванні до них зазначеного запобіжного заходу. Виходячи з практики правозастосування, цей запобіжний захід застосовується виключно до військовослужбовців строкової служби [17, с.77]. Тому є спірним питання, чи можна, на підставі чого і за допомогою яких способів застосовувати цей запобіжний захід до офіцерів та солдат, які проходять військову службу за контрактом. На думку Є.А. Глухова, командир військової частини не вправі забезпечити застосування даного запобіжного заходу до даних категорій військовослужбовців, тому що: а) військовослужбовець у вільний час має право на свободу пересування в межах гарнізону навіть без дозволу командира військової частини; б) на відміну від застосування запобіжного заходу підписки про невиїзд такому військовослужбовцю не заборонено жити поза місцем проживання. Є протиріччя навіть при встановленні нагляду за військовослужбовцями, які проходять строкову військову службу, адже закон не забороняє звільнення з розташування військової частини військовослужбовця, який знаходиться під таким наглядом [23, с.44]. У Статуті Внутрішньої Служби Збройних Сил України права військовослужбовців строкової служби щодо мінімальної кількості відпусток конкретно не регламентуються, а військовослужбовці, які проходять службу за контрактом, відповідно до п.221 зазначеного Статуту, мають право перебувати поза розташуванням військової частини у вільний від служби час [55]. Таким чином, запобіжний захід нагляд командування військової частини доцільно застосовувати лише щодо підозрюваних та обвинувачених, які є військовослужбовцями строкової служби.

Характеристика застави.

1. Згідно з ч.1 ст.154-1 КПК України запобіжний захід застава „полягає у внесенні коштів у національній грошовій одиниці на спеціальний рахунок, визначений у порядку, затвердженому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення належної поведінки особи, щодо якої застосовано запобіжний захід, її явки за викликом до органу дізнання, слідчого, прокурора або суду, а також виконання інших покладених на неї обов'язків, передбачених статтею 149-1 цього Кодексу, з умовою звернення внесених коштів у доход держави в разі невиконання цих обов'язків”[1] [88]. За загальним змістом застава – це спосіб забезпечення зобов’язань [51]. Відповідно до ст.154-1 КПК розмір застави визначається суддею, судом з урахуванням обставин справи, майнового стану та інших даних про підозрюваного, обвинуваченого, підсудного. Розмір застави визначається у таких межах:

1) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, - від трьохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

2) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні тяжкого злочину, - від тисячі до чотирьох тисяч п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

[1] З урахуванням змін до КПК, внесених Законом України №4025-VI від 15 листопада 2011 року. Відповідно до цього ж закону компетенція з застосування застави стала належати виключно судовим органам.

3) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні особливо тяжкого злочину, - від чотирьох тисяч п'ятисот до сімнадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Відповідно до ч.5 ст.154-1 КПК у виключних випадках, якщо суддя, суд установить, що застава у визначених у пункті 3 межах не забезпечить виконання зобов'язань особою, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні особливо тяжкого злочину, застава може бути застосована у розмірі, який перевищує сімнадцять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано заставу.* Виходячи зі змісту ч.1 ст.154-1 КПК, обвинувачений повинен дотримуватися належної поведінки, виконувати зобов'язання не відлучатися без дозволу слідчого чи суду з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження, явитися за викликом до органу розслідування та суду.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано заставу, у разі невиконання покладених на неї обов'язків*. Ця відповідальність може мати матеріальний і процесуальний характер. Матеріальна відповідальність, згідно з ч.6 ст.154-1 КПК, полягає в тому, що у разі порушення обвинуваченим взятих на себе зобов'язань, сума застави звертається в доход держави. Процесуальна відповідальність, згідно з ч.4 ст.165-1 КПК, може полягати у зміні застави на більш суворий запобіжний захід.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб.* П. Пилипчук зазначає, що „окремими суддями висловлюється думка про те, що заставодавцем, так само, як і поручителем, може бути тільки особа, яка заслуговує на довіру органу дізнання, слідчого, прокурора чи суду, тобто громадянин, який за своїми моральними якостями має авторитет і спроможний забезпечити належну поведінку обвинуваченого" [138, с.50]. Аналогічної точки зору дотримується Е. Бикова [11, с.151]. Ми погоджуємося з ними з приводу того, що законом до заставодавця формально не висуваються вимоги, що стосувалися б його авторитету та заслуговування довіри слідчого. Застава по своїй природі має суто економічні важелі впливу на обвинуваченого і тому до заставодавця висуваються вимоги лише внести певну суму на депозит органу, що застосовує заставу, не заперечувати проти звернення застави в доход держави за наявності до того відповідних підстав і звичайно забезпечити явку до слідчого чи суду обвинуваченого в разі відмови від своїх зобов'язань із метою повернення предмета застави. Звичайно, що в матеріалах справи повинні бути дані про заставодавця, підтверджені документами, що посвідчують його особу. Ці документи можуть бути потрібні при вирішенні питання про повернення застави чи звернення її на користь держави. Ми погоджуємося з Е. Биковою в тому, що недієздатні особи не можуть виступати в ролі заставодавця. Особи з обмеженою дієздатністю можуть бути заставодавцями лише за згодою піклувальників [11, с.151]. Якщо заставодацем є юридична особа, у матеріалах справи повинні бути вказані її найменування, місце знаходження, банківські реквізити і, ми погоджуємося з П. Пилипчуком, дані про правомірність виділення підприємством, установою чи організацією відповідної суми для використання її як застави.

Заставодавець, коли в його якості виступає третя особа, може бути притягнутий лише до майнової відповідальності. Покладення на заставодавця інших обов'язків (наприклад забезпечити належну поведінку підозрюваного, обвинуваче-

ного, підсудного) чинним законодавством у буквальному розумінні, на жаль, не передбачено. Заставодавець, коли в його якості виступає третя особа, притягується до майнової відповідальності через звернення застави в доход держави.

5. *Проблемні питання застосування застави та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* Проблемними при застосуванні застави є наступні питання:

5.1 В. Гутник справедливо вважає, що в КПК необхідно визначити правовий статус заставодавця, наприклад, як в ч.1 ст.67 проекту КПК №0952 від 25 травня 2006 року регламентується статус заставодавця і в ч.2 ст.67 проекту перелічуються його права [27, с.7]. Ю. Донченко, виходячи з аналізу ст.154-1 КПК 1960 року, пропонує законодавчо закріпити наступні права заставодавця: знати суть справи, тобто у вчиненні якого злочину підозрюється чи обвинувачується особа, щодо якої застосовується застава; дати згоду бути заставодавцем; висловлювати свою думку щодо визначення розміру застави чи переліку предметів застави в межах, встановленизх законом щодо найменшого розміру заставної суми; вимагати повернення застави при скасуванні запобіжного заходу та виконанні зобов'язань; бути присутнім в судовому засіданні, зокрема, при вирішенні питання про звереннння застави в доход держави чи про повернення застави та давати пояснення; відмовитись від взятих на себе зобов'язань до виникнення підстав для звернення застави в доход держави [37, с.467]. На нашу думку, є слушними пропозиції, висловлені Ю. Донченком, що крім прав на заставодавця покладається ряд процесуальних обов'язків: внести визначену органами слідства чи суду суму застави на їх депозит чи передати їм інші матеріальні цінності; забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого, підсудного до органу слідства чи суду для заміни йому запобіжного заходу на інший у разі відмови від взятих на себе зобов'язань [37, с.464].

5.2 Щодо регламентації застави в статті 154-1 КПК 1960 року, вважаємо за потрібне наголосити на наступному її недоліку. Застава є запобіжним заходом, суттю якого є примусовий порядок його застосування, але ст.154-1 КПК України 1960 року не містить вказівки на її застосування в імперативному порядку або без згоди обвинуваченого, до якого вона застосовується, що й привело до практики її застосування лише за умови, коли обвинувачений згоден внести суму застави. Зрозуміло, що внесення застави третьою особою – заставодавцем безумовно передбачає отримання згоди заставодавця на внесення застави, але щодо підозрюваного, обвинуваченого та підсудного, такої згоди отримувати, на нашу думку, не завжди потрібно. З вивчених матеріалів кримінальної справи за обвинуваченням О. у спричиненні тяжких тілесних ушкоджень стало відомо, що обвинувачений, перебуваючи на волі (до нього було застосовано запобіжний захід – підписка про невиїзд) чинив тиск на свідків, пропонував гроші потерпілому, після чого був взятий під варту. В слідчому ізоляторі у О. було вилучено 4 мобільних телефони, за допомогою яких він продовжував чинити тиск на свідків, наймав людей для здійснення такого тиску. Обвинувачений О. мав певні матеріальні ресурси, які використовував для перешкоджання встановленню істини у справі й після взяття під варту, що не виправдовувало застосування запобіжного заходу взяття під варту. На нашу думку, запровадження до КПК України нового процесуального порядку застосування запобіжного заходу застави, що застосовується до підозрюваного, обвинуваченого та підсудного в імперативному поряд-

ку унеможливлювало б здійснення такого впливу з боку обвинуваченого. На наш погляд слідчий, при наявності даних про те, що обвинувачений має матеріальні ресурси й використовує їх як засіб перешкоджання встановленню істини в справі, повинен провести слідчі й процесуальні дії, направлені на виявлення таких матеріальних ресурсів і встановити обмеження в їх використанні обвинуваченим. Наприклад, встановивши, що обвинувачений має намір використати наявні в нього матеріальні ресурси як засіб перешкоджання встановленню істини у справі чи як засіб реалізації наміру ухилитися від слідства та суду, слідчий, прокурор та суд повинні мати право накласти арешт на ці матеріальні ресурси і дати обвинуваченому право користуватися ними лише з дозволу слідчого та під його контролем. На нашу думку, в такому випадку застосовувати до обвинуваченого взяття під варту буде не потрібним, а дотримання ним належної поведінки буде забезпечено більш ефективно.

Застава, хоч і повільно, але впевнено входить в повсякденне застосування органами розслідування України та інших держав колишнього СРСР. Зокрема про збільшення кількості випадків застосування застави в Республіці Казахстан зазначає М.Ч. Когамов [80, с.48]. А.Н. Манулик зазначає, що в Республіці Білорусь застосування застави на сьогодні не отримало широкого розсповсюдження. Серед причин недостатнього розповсюдження застави він називає консервативні стереотипи мислення значної частини працівників органів дізнання, досудового слідства і прокуратури [106, с.121]. Такої ж думки дотримується В.П. Лагойський [95, с.23] і П. Стєрхов [174, с.80]. Результати анкетування також підтверджують, що найвагомішими причинами недостатньо розповсюдженого застосування застави є моральна неготовність її застосовувати і відсутність напрацьованого досвіду застосування застави. Про це зазначили 17% працівників органів дізнання, 15,9% слідчих та 34,9% суддів [додатки Ґ, Д, Е]. Другою вагомою причиною незастосування застави респонденти визначають високі мінімальні розміри застави, встановлені в КПК. 48,4% працівників органів дізнання, 62,6% слідчих та 71,4% проанкетованих суддів вважають неплатоспроможними більшість обвинувачених щодо мінімальних розмірів застави [додатки Ґ, Д, Е].

Характеристика запобіжного обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу.

1. Згідно зі ст.98-1 КПК України, запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу регламентується таким чином: „у разі, коли кримінальну справу порушено щодо певної особи, прокурор (суддя) вправі прийняти рішення про заборону такій особі виїжджати за межі України до закінчення досудового розслідування чи судового розгляду, про що виносить мотивовану постанову (ухвалу)”.

2. *Обов’язки особи, щодо якої застосовано запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу.* На особу, відносно якої застосовано даний запобіжний захід, покладається єдиний обов’язок – не відлучатися за межі території України без дозволу прокурора, судді чи суду. На нашу думку, на таку особу слід покласти обов’язок дотримуватися правил належної поведінки.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу, у разі невиконання покладених на неї обов’язків.* У законодавстві не передбачено такої відповідальності. Якщо ж

визначити запобіжне обмеження в ст.149 КПК одним із запобіжним заходів, то на нашу думку правильно буде вести мову про процесуальну відповідальність у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб* даним запобіжним заходом не передбачені.

5. *Проблемні питання застосування запобіжного обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* За КПК 1960 року враховуючи, що запобіжне обмеження не внесене до ст.149 КПК і тому не є запобіжним заходом, проблемним питанням є визначення правового статусу особи, щодо якої застосовано запобіжне обмеження. Д. Філін вважає що „особа, щодо котрої порушено кримінальну справу, може бути визнана тільки свідком" [201, с.95] і та обставина, що до цієї особи застосовано запобіжне обмеження, не змінює її процесуального статусу. На нашу думку, вважати таку особу свідком буде порушенням її прав, а внесення запобіжного обмеження до системи запобіжних заходів усуне дану невизначеність у законі і справедливо надасть їй процесуальний статус підозрюваного. За умови відсутності регламентованості в КПК України строку застосування запобіжного обмеження, строком його застосування слід вважати строк застосування всіх неізоляційних запобіжних заходів. Це ж саме стосується і підстав застосування запобіжного обмеження, які не зазначені в КПК України 1960 року і, на нашу думку, повинні бути аналогічними підставам застосування інших запобіжних заходів. Крім того, в рамках запобіжного обмеження особу потрібно зобов'язувати дотримуватися правил належної поведінки, про що наголошувалося. Це повинно бути відображено в новій редакції даної кримінально-процесуальної норми. Запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу повинно бути з наданням права його застосування органу дізнання та слідчому віднесено в КПК до системи запобіжних заходів.

Характеристика відсторонення обвинуваченого від посади.

1. Відповідно до ст.147 КПК України „в разі притягнення посадової особи до кримінальної відповідальності за посадовий злочин, а так само, якщо ця особа притягається до відповідальності за інший злочин і може негативно впливати на хід досудового чи судового слідства, слідчий зобов'язаний відсторонити її від посади, про що виносить мотивовану постанову".

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано відсторонення обвинуваченого від посади.* Дана особа зобов'язана утриматися від використання своїх посадових повноважень, що можуть зашкодити розслідуванню та цілям застосування запобіжних заходів.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано відсторонення обвинуваченого від посади, у разі невиконання покладених на неї обов'язків* у КПК 1960 року не передбачена. Після введення відсторонення обвинуваченого від посади до ст.149 КПК така відповідальність буде передбачена у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб* даним запобіжним заходом не передбачені.

5. *Проблемні питання застосування відсторонення обвинуваченого від посади та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* В ході роботи над мо-

нографією проблемних питань застосування відсторонення обвинуваченого від посади, що були б пов'язані з забезпеченням належної поведінки обвинуваченого, не виявлено. Відсторонення обвинуваченого від посади повинно бути в чинній редакції віднесено в КПК України 1960 року до системи запобіжних заходів для належного упорядкування системи запобіжних заходів та розмежування їх від інших заходів процесуального примусу.

Характеристика тимчасового позбавлення водійських або інших спеціальних прав.

1. Запобіжний захід запропонований нами на основі передбаченого у ст.182 КПК Республіки Молдова запобіжного заходу тимчасове позбавлення водійських прав. Згідно зі ст.182 КПК Республіки Молдова запобіжний захід „тимчасове позбавлення водійських прав застосовується до осіб, які вчинили транспортний злочин або інший злочин з використанням транспортних засобів" [188]. Як вже зазначалося, запровадивши цей запобіжний захід до КПК України, потрібно розширити його можливості, надавши органам розслідування право в рамках даного запобіжного заходу тимчасово позбавляти обвинуваченого користування іншими спеціальними правами.

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав.* Дана особа зобов'язана утримуватися від користування водійськими та іншими спеціальними правами, в тому числі правом зберігання та носіння зброї (засобу травматичної дії), а також правом здійснювати діяльність певних видів, передбачених у Законі України №1775-3 від 1 червня 2000 року „Про ліцензування певних видів господарської діяльності". Конкретний перелік цих прав повинен визначатися в постанові про застосування даного запобіжного заходу, виходячи з конкретної слідчої ситуації.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* За умови запровадження цього заходу як запобіжного, у законодавстві вже передбачена процесуальна відповідальність у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб* даним запобіжним заходом не передбачені.

5. *Проблемні питання застосування тимчасового позбавлення водійських або інших спеціальних прав та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* Вивчити проблемні питання застосування даного запобіжного заходу не представляється можливим, бо на сьогодні даний запобіжний захід не передбачений у КПК України. Наші рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства – запровадити в главу 13 КПК України 1960 року нову статтю такого змісту: „Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав

1) Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав є запобіжним заходом, який застосовується до обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) у вчиненні злочину з використанням транспортного засобу або інших спеціальних прав, і полягає в тимчасовому позбавленні водійських або інших спеціальних прав (дозволу на право зберігання та носіння зброї (засобу травматичної дії), ліцензії на зайняття певним видом діяльності.

2) Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав застосовується як самостійно, так і додатково до іншого запобіжного заходу органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом через винесення постанови (ухвали) в кримінальній справі.

3) Копія постанови про тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав направляється для виконання в Державну автомобільну інспекцію або інший відповідно уповноважений орган".

Характеристика тимчасового вилучення паспорта.

1. Запобіжний захід тимчасове вилучення паспорта полягає у примусовому вилученні у підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого паспорта громадянина України з видачею йому замість паспорта довідки, якою буде посвідчуватися українське громадянство і зі змісту якої буде зрозумілим, що дана особа знаходиться в певному кримінально-процесуальному статусі в зв'язку з розслідуванням кримінальної справи.

2. *Обов'язки особи, щодо якої застосовано тимчасове вилучення паспорта.* Дана особа зобов'язана не створювати перешкод для вилучення у неї паспорта, надати паспорт органу розслідування для подальшого тимчасового вилучення, дотримуватись правил належної поведінки, а також постійно зберігати при собі довідку, що видана їй замість паспорта і пред'являти її на вимогу інших осіб замість паспорта в необхідних випадках.

3. *Відповідальність особи, щодо якої застосовано тимчасове вилучення паспорта, у разі невиконання покладених на неї обов'язків.* У законодавстві в такому випадку буде передбачено кримінально-процесуальна відповідальність у вигляді зміни запобіжного заходу на більш суворий відповідно до ч.4 ст.165-1 КПК України.

4. *Вимоги, які пред'являються до третіх осіб та відповідальність третіх осіб* даним запобіжним заходом не передбачені.

5. *Проблемні питання застосування тимчасового вилучення паспорта та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства.* Вивчити проблемні питання застосування даного запобіжного заходу не є можливим, оскільки на сьогодні даний запобіжний захід не передбачений вітчизняним кримінально-процесуальним законодавством. Наші рекомендації щодо вдосконалення законодавства – запровадити в главу 13 КПК 1960 року нову статтю 154-2 такого змісту: „Тимчасове вилучення паспорта

1) Тимчасове вилучення паспорта є запобіжним заходом, який застосовується до обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) у вчиненні будь-якого злочину.

2) Тимчасове вилучення паспорта застосовується як самостійно, так і додатково до іншого запобіжного заходу органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом через винесення постанови (ухвали) в кримінальній справі.

3) Сутність запобіжного заходу тимчасове вилучення паспорта полягає у відібранні у підозрюваного (обвинуваченого, підсудного, засудженого) паспорта, замість якого видається довідка, яка по суті є документом, що посвідчує особу, а її зміст свідчить, що дана особа підозрюється (обвинувачується) у вчиненні злочину. Ця довідка видається замість вилученого паспорта підрозділом, який має право видавати паспорт за місцем проживання чи провадження слідства, і повинна постійно

зберігатися її власником і пред'являтися на вимогу інших осіб замість паспорта в необхідних випадках".

Висновки до розділу 2

1. Застосування додаткових запобіжних заходів: 1) запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу (ст. 98-1 КПК); 2) відсторонення обвинуваченого від посади (ст. 147 КПК); 3) тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав; 4) тимчасове вилучення паспорта є необхідним і продиктовано вимогами сьогодення.

2. Визначення суворості неізоляційних запобіжних заходів з метою однозначного встановлення на законодавчому рівні, який неізоляційний запобіжний захід є більш суворим, а який менш суворим, є необхідним для ефективного застосування неізоляційних запобіжних заходів.

3. Розташування неізоляційних запобіжних заходів у єдиній кримінально-процесуальній нормі згідно із запропонованим нами порядком розміщення основних неізоляційних запобіжних заходів (від менш суворого до більш суворого запобіжного заходу) повинно мати наступний вигляд: 1) особиста порука (ст. 152 КПК); 2) віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст. 436 КПК); 3) підписка про невиїзд (ст. 151 КПК); 4) передача під нагляд міліції (у разі запровадження до КПК України); 5) нагляд командування військової частини (ст. 163 КПК); 6) застава (ст. 154-1 КПК).

4. Запропонована автором характеристика неізоляційних запобіжних заходів з 5 критеріїв дала можливість визначити найбільш істотні дискусійні правові властивості неізоляційних запобіжних заходів.

5. Обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення кримінально-процесуальних норм, якими регламентується застосування окремих неізоляційних запобіжних заходів, чітко визначають зазначені правові властивості неізоляційних запобіжних заходів.

6. З метою більш ефективного застосування системи неізоляційних запобіжних заходів, кримінально-процесуальні норми, якими регламентується поняття неізоляційних запобіжних заходів, повинні бути удосконалені згідно з обґрунтованими в підрозділі рекомендаціями.

7. Необхідність надання органам розслідування та суду права застосовувати не лише один запобіжний захід, а два запобіжних заходи одночасно: один основний і один додатковий запобіжний захід.

РОЗДІЛ 3
ПРАВИЛА ЗАСТОСУВАННЯ НЕІЗОЛЯЦІЙНИХ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

3.1 Загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів

Перш, ніж почати дослідження загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів, на нашу думку, слід зупинитися на визначенні термінів „обрання" та „застосування". Зробити це, на наш погляд, можна лише окресливши початковий етап використання (обрання і застосування) системи неізоляційних запобіжних заходів, який визначається саме термінами „обрання" та „застосування" неізоляційних запобіжних заходів. Серед вчених досі не вироблено єдиної позиції щодо змістовного навантаження категорії „застосування запобіжних заходів". Ми погоджуємося з О. Васильєвим щодо недостатньої зрозумілості визначення, приведеного в п.29 ст.5 КПК РФ: „застосування запобіжних заходів – це процесуальна дія, що здійснюється з моменту прийняття рішення про обрання запобіжного заходу до його скасування чи зміни" [13, с.23]. У ст.32 КПК України значення категорії застосування запобіжних заходів взагалі ніяк не роз'яснюється. Ю. Овчинников зазначає, що під обранням запобіжного заходу розуміється прийняття слідчим, дізнавачем, прокурором, судом рішення про запобіжний захід у відношенні підозрюваного, обвинуваченого. Застосування запобіжного заходу – це процесуальна дія, що здійснюється з моменту прийняття рішення про обрання запобіжного заходу до його відміни чи зміни. Ми погоджуємося з Ю. Овчинниковим щодо помилковості ототожнення категорій „обрання" та „застосування" запобіжного заходу [127, с.19], тому що обрання запобіжного заходу – це прийняття слідчим рішення про вибір конкретного і найбільш доцільного в конкретній слідчій ситуації запобіжного заходу. Застосування неізоляційного запобіжного заходу розпочинається з моменту обрання (вибору) конкретного запобіжного заходу з системи запобіжних заходів, продовжується оформленням рішення у відповідному документі і роз'ясненням особі, щодо якої прийнято це рішення, суті цього рішення. Лише після ознайомлення особи з сутністю запобіжного заходу і документального оформлення цього ознайомлення, запобіжний захід слід вважати таким, що вже застосований. Отже, застосування запобіжного заходу включає в себе обрання (вибір одного найвідповіднішого обставинам кримінальної справи з їх системи) запобіжного заходу, належне його оформлення документами й офіційне доведення до відома певної особи встановлених щодо неї правообмежень і обов'язків, передбачених відповідним запобіжним заходом. Тієї ж думки щодо співвідношення термінів обрання і застосування запобіжних заходів дотримується В.В. Вапнярчук, який крім того вважає, що коли мова йде про цілі, то доцільно вживати термін застосування, а коли мова йде про підстави і обставини (умови), які повинні враховуватися при прийнятті даного рішення, то слід вживати термін обрання [154, с.107].

Загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів досі не були самостійним предметом дисертаційних та монографічних досліджень. Частково на дисертаційному рівні визначення загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів торкалися З.Д. Єнікеєв [40] та В.А. Михайлов [116]. Втім, виходячи з проаналізованої нами наукової літератури, виділити основні етапи розвитку на-

укової думки щодо загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів не представляється можливим по причині того, що визначенню цих правил дослідниками досі не приділялося належної уваги. Втім необхідність визначення і законодавчої регламентації загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів назріла і обумовлюється необхідністю посилення захисту прав особи, щодо якої застосовується запобіжний захід. Ще в 1763 році Ц. Беккарія писав: попереднє ув'язнення є покаранням, і тяжким покаранням, тому що обвинувачений по причині необхідності піддається йому до вирішення справи. Скільки людей обвинувачувалися в найбільш тяжких злочинах, але потім визнавалися не винуватими і користувалися суспільною повагою та пошаною [107, с.25, 181]. М. Дженіс, аналізуючи дотримання державами Європейського Союзу права людини на свободу, доречно приводить слова юриста XIX ст. Е.В. Дайсі: „проголосити існування права на свободу особи неважко, але часто це мало що дає. По-справжньому важко забезпечити його додержання…" [36, с.385]. Ця проблема широко обговорюється в Україні. З цією метою проведено ряд наукових досліджень (в тому числі й це), конференцій і круглих столів. В 2006-2007 р.р. Верховним Судом України спільно з Генеральною прокуратурою та Міністерством внутрішніх справ за підтримки Центру суддівських студій і Дирекції з питань розвитку та співробітництва Швейцарії здійснено українсько-швейцарський проект „Підтримка реформування системи попереднього ув'язнення". За результатами проведених у рамках даного проекту заходів 16 лютого 2007 року було проведено міжнародну конференцію „Взяття особи під варту: конституційні гарантії та міжнародні стандарти", а 20 лютого 2007 року було проведено круглий стіл „Запобіжні заходи, альтернативні взяттю під варту". Під час проведення конференції і круглого столу доповідачі неодноразово наголошували на необхідності підвищення ефективності і поширеності застосування неізоляційних запобіжних заходів [148]. В ході проведення ще одної, присвяченої поширенню застосування неізоляційних запобіжних заходів, міжнародної науково-практичної конференції „Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту", що пройшла 22-23 лютого 2006 року у м. Харкові, провідні українські вчені Ю.М. Грошевий, О.Р. Михайленко, В.В. Сташис та інші, ряд високопосадовців судової та інших гілок влади висловили низку концептуальних та прикладних пропозицій, направлених на зниження розповсюдженості застосування запобіжного заходу взяття під варту та розширення системи неізоляційних запобіжних заходів [212, с.238-247]. З метою дослідження ефективності й раціональності застосування в Україні запобіжних заходів, під патронатом Американської асоціації юристів і Державного департаменту США у співпраці з Верховним Судом України в 2006-2007 р.р. на базі місцевих судів Миколаївської області було здійснено Пілотний проект з оптимізації застосування запобіжних заходів. При обговоренні результатів вивчення практики застосування в Україні запобіжних заходів міжнародні експерти відмітили, зокрема, що в 2006 році взяття під варту застосовувалося в Україні в більш ніж 45 тисячах випадків, а при подальшому розгляді справ у суді цей запобіжний захід відмінявся більш ніж у 10 тисячах випадків [139, с.10]. Вивчення європейськими експертами практики застосування в Україні попереднього ув'язнення показало, що Україна має дуже велику кількість попередньо ув'язнених осіб і виходячи із всієї чисельності осіб, які знаходяться під вартою, займає в Європі

четверте місце і таким чином – з урахуванням загальної кількості населення – має майже вчетверо більше осіб, які знаходяться під вартою, ніж ФРН [43, с.7]. За даними Н. Карпачової ЄСПЛ вже виніс 450 рішень проти України, у 20-ти з яких (по суті 4,4 %) констатовано порушення Україною ст.3 Конвенції „Заборона катування", в тому числі через необґрунтоване застосування запобіжного заходу взяття під варту. Протягом 2001-2007 років на виконання рішень Європейського суду (включно з рішеннями національних судів) із державного бюджету сплачено 18 мільйонів 374 тисячі 525 гривень 51 копійку [73, с.11,13]. І хоча відповідно до статистичних даних Верховного Суду України кількість осіб, щодо яких застосовується запобіжний захід взяття під варту, починаючи з 2001 року зменшується в середньому на 15 % щорічно, питання забезпечення в Україні права людини на свободу й особисту недоторканність, поширення застосування неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі є нагальним питанням практичної слідчої діяльності.

І.М. Борисова як адвокат-практик висловлює думку, що застосування до обвинуваченого неізоляційного запобіжного заходу, це найчастіше – безсумнівна заслуга захисника [154, с.100]. Зазначена думка представляється однобокою і необґрунтованою. На нашу думку, слідчі завжди розглядають можливість застосування неізоляційних запобіжних заходів. Зокрема, це продиктовано прагненням не брати на себе зайвої відповідальності, бо Кримінальний кодекс України передбачає кримінальну відповідальність за завідомо незаконний арешт або тримання під вартою (ст. 371 КК України). Істотне значення мають і моральні принципи слідчих, їх переконання про винуватість і суспільну небезпечність особи, до якої застосовується запобіжний захід. Втім, на прийняття слідчим рішення про застосування запобіжного заходу часто впливає відомчий тиск керівництва, що носить переважно латентний характер. Слідчих, які приймають рішення про застосування неізоляційних запобіжних заходів у ситуаціях, коли вони формально мають право ініціювати застосування взяття під варту, керівники ряду підрозділів починають підозрювати в хабарництві. Про це свідчать узагальнення анкетування, відповідно до якого 34,4 % анкетованих працівників органів дізнання та 30% анкетованих слідчих повідомили, що вони в такому разі були або будуть піддані негативному моральному тиску, усним зауваженням та підозрі в хабарництві з боку керівництва [додаток Ґ, Д]. 3,9 % працівників органів дізнання та 16,5 % слідчих повідомили, що на них в такому разі будуть накладені дисциплінарні стягнення [додаток Ґ, Д]. 4,3 % слідчих повідомили, що відносно них у даному випадку буде проводитися службове розслідування [додаток Д]. 1,4 % слідчих повідомили, що вони у даному випадку будуть позбавлені керівництвом ОВС грошових надбавок та піддані негативному тиску з боку працівників прокуратури при здійсненні останніми нагляду за законністю та якістю розслідуваних кримінальних справ [додаток Д]. Нам відомі факти тиску з боку начальника органу внутрішніх справ і прокуратури на слідчих, коли в неоднозначній і спірній слідчій ситуації стосовно доцільності застосування ізоляційного або неізоляційного запобіжного заходу за відсутності будь-яких письмових вказівок з боку міліцейського керівництва та посадових осіб прокуратури по кримінальній справі, всупереч усній рекомендації начальника ОВС взяти обвинуваченого під варту, слідчий приймав рішення про застосування неізоляційного запобіжного заходу. Прийняті слідчими рішення не призвели до ухилення обвинуваченого від слідства та суду, але все ж таки стали причиною ві-

дповідного службового розслідування. Питання дотримання процесуальної самостійності органів розслідування при прийнятті рішення про застосування запобіжного заходу не входить до предмету цього дослідження, але безумовно впливає на збільшення випадків застосування запобіжного заходу взяття під варту та відмову слідчих від неізоляційних запобіжних заходів.

Для належного дослідження загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів необхідно виконати наступні завдання: з'ясувати змістовне навантаження категорії „загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів"; дослідити чинне кримінально-процесуальне законодавство України щодо прямої (або опосередкованої) регламентації загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; проаналізувати вимоги, що випливають з ратифікованих Україною міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав особи, до якої застосовується запобіжний захід, і забезпечити дотримання цих вимог при обґрунтуванні загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; дослідити позиції вчених-юристів щодо оптимізації шляхів забезпечення належної поведінки обвинуваченого, статистичні дані, результати анкетування працівників органів досудового розслідування та суду, і врахувати їх при обґрунтуванні загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; сформулювати загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів для подальшого запровадження цих правил до КПК України.

Серед вчених-процесуалістів визнано два підходи щодо розуміння положень, які діють на інститути кримінально-процесуального права: перші називають їх принципами кримінального процесу, а інші загальними правилами. Вважаємо за необхідне розпочати дослідження із з'ясування семантики словосполучення „загальні правила". За загальним змістом під терміном „правила" розуміють положення або принцип, яким потрібно керуватися у праці, в поведінці і т. ін. [14, с.916]. Під терміном „загальний" розуміють: 1) який стосується всіх, поширюється на все в цілому; 2) який містить лише головне, без подробиць [14, с.288]. Таким чином, під загальними правилами застосування неізоляційних запобіжних заходів слід розуміти такі правові положення, які стосуються всіх неізоляційних запобіжних заходів і вбирають у себе лише найбільш суттєві, керівні ідеї щодо ефективного застосування неізоляційних запобіжних заходів.

Досліджуючи питання застосування слідчих дій, А.П. Черненко дав визначення загальних правил їх проведення. Його досвід, на нашу думку, може бути використаний для визначення загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів. На нашу думку, важливою ознакою загальних правил є обов'язковість виконання посадовими особами державних органів, які здійснюють провадження в кримінальній справі, вимог загальних правил, належно обґрунтованих у теорії кримінального процесу й закріплених у законодавстві, на чому справедливо наголошує А.П. Черненко [205, с.11]. Отже, під „загальними правилами застосування неізоляційних запобіжних заходів" слід розуміти правові положення, якими повинні керуватися всі посадові особи при застосуванні неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі.

У КПК відсутні норми, в яких би централізовано визначалися загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів. Опосередковано окремі загальні

правила застосування неізоляційних запобіжних заходів містяться в ст.ст.150, 165, 165-1, 165-2 КПК. На аналізі зазначених статей КПК ми зупинимося пізніше при безпосередній характеристиці окремих загальних правил. На нашу думку, загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів повинні „витікати" перш за все з Конституції України та ратифікованого Україною міжнародного законодавства. Відповідно до ст. 3 Конституції України найвищою соціальною цінністю в Україні є людина, її права й свободи, честь і гідність, недоторканність і безпека [84, с.4]. Захист перелічених цінностей повинен мати особливе значення. Правила застосування запобіжних заходів випливають з ч.1 ст.64 Конституції України, в якій зазначено, що конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені крім випадків, передбачених Конституцією України. О.І. Білоусов обґрунтовує наступні загальні правила застосування запобіжних заходів: неприпустимість обмеження прав і свобод, не викликані обставинами справи і законною необхідністю; неприпустимість недооцінки інтересів інших осіб, що охороняються законом і пов'язаного із цим неприйняття належних заходів через обмеження відповідних прав обвинуваченого; дотримання балансу законних інтересів особистості і держави; обмеження конституційних та інших прав і свобод особи допускаються тільки відповідно до закону [3, с.179].

ЄСПЛ в своїй діяльності керується нормативно-правовими актами міжнародного значення, у тому числі Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [81], ратифікованою Верховною Радою України [52]. При визначенні загальних правил застосування запобіжних заходів разом з вимогами, визначеними КПК України 1960 року, ми повинні враховувати вимоги Конвенції. Цілком погоджуємося з Ю.М. Грошевим, що при формулюванні загальних правил застосування запобіжних заходів потрібно враховувати і вимоги Мінімальних стандартних правил Організації Об'єднаних Націй у відношенні заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійських правил), і Резолюцію Комітету міністрів Ради Європи від 9 квітня 1965 року №11 „Взяття під варту", і Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи №11 від 27 червня 1980 року „Про взяття під варту до суду" [154, с.11-13]. Крім того, ратифікованими Україною нормами міжнародного права доцільно керуватися в разі прогалин у національному кримінально-процесуальному законодавстві.

Для встановлення загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів було б доцільним дослідити відповідні статистичні дані, в яких би містилися відповіді на питання про те, скільки засуджених було взято під варту в залі суду після оголошення вироку, скільком заарештованим було призначене покарання, не пов'язане з позбавленням волі і скільки обвинувачених і підсудних переховувалися від слідства і суду, внаслідок чого було оголошено їх розшук. Втім, слід погодитися з В.С. Бабковою з приводу того, що на жаль, в узагальненнях практики застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту Верховного Суду України цих даних немає [154, с.144]. І.С. Яковець зазначає, що за аналітичними даними в Україні запобіжний захід у вигляді взяття під варту обирається приблизно до 40 % обвинувачених; щодо майже 59 % застосовується підписка про невиїзд; і тільки щодо 0,2 % обвинувачених – застава. Інші запобіжні заходи, передбачені у ст. 149 КПК України, практично не застосовуються [219, с.16].

Приступаючи до визначення загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів, на нашу думку, перш за все слід з'ясувати, коли рішення про застосування неізоляційного запобіжного заходу слід вважати належно обґрунтованим.

Ми погоджуємося з І.С. Яковцем щодо обов'язковості обґрунтованості процесуального документу про застосування запобіжного заходу. Обґрунтованим, як правильно зазначає І.С. Яковець, може бути визнане лише таке рішення про застосування запобіжного заходу, в описово-мотивувальній частині якого вказані:

1. Фактичні дані, що свідчать про обґрунтованість підозри або обвинувачення певної особи у вчиненні злочину.
2. Фактичні дані, що свідчать про можливу негативну поведінку підозрюваного чи обвинуваченого, спрямовану на протидію вирішенню завдань правосуддя (можливість неналежної поведінки - від А.З.).
3. Обставини, що обумовлюють необхідність застосування конкретного запобіжного заходу [218, с.30]. Так само вважає Н.В. Глинська [154, с.128] й В.І. Чорнобук [206, с.12].

Про необхідність обґрунтування відповідних процесуальних рішень, яке повинно включати докази, що свідчать про конкретні факти, які з достатньою вірогідністю дозволяють спрогнозувати можливу негативну поведінку особи, наголошується і в підсумкових Рекомендаціях міжнародної науково-практичної конференції „Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту" [154, с.178].

В.Ю. Кузьминова зазначає, що вивчення більш ніж двохсот кримінальних справ, що знаходилися на останньому етапі стадії досудового розслідування в різних регіонах України і надані у зв'язку з закінченням виробничої практики курсантами та слухачами Харківського національного університету внутрішніх справ привело до висновку про те, що у 86% справ, у постанові про застосування запобіжних заходів не зазначено підстав для застосування запобіжного заходу, або ж вони замінені обставинами, які повинні враховуватися при обранні запобіжних заходів, накштаот „позитивно характеризується, має постійне місце проживання", замість обов'язкової фрази „може ухилитися від слідства" [154, с.55]. В.Ю. Кузьминова також зазначає, що вивчення зазначених кримінальних справ дозволило дійти висновку про те, що лише в трьох із 200 розглянутих кримінальних справ (з урахуванням дуже поширеного вищезазначеного порушення обґрунтованості постанов про застосування запобіжного заходу – А.З.) застосовувалося передбачене ч.3 ст.148 КПК України письмове зобов'язання про явку [154, с.55]. Втім, виходячи зі ст.148 КПК України зобов'язання про явку повинно було застосовуватися в 86 % вивчених кримінальних справ, адже підстав до застосування запобіжних заходів у постановах не зазначалося. Аналізуючи практику застосування підписки про невиїзд, О.В. Капліна зазначає, що підписка про невиїзд застосовується в 65-70% кримінальних справ, а у постановах про застосування підписки про невиїзд підставами прийняття цього рішення вказуються обставини, прямо протилежні тим, які вимагає закон: а) наявність постійного місця проживання (згадується як підстава в 44% постанов); б) відсутність судимості (19,4%); в) позитивна характеристика (18,8%); г) наявність утриманців,

зокрема, неповнолітніх дітей (11,5%); д) визнання вини й розкаяння (9,1%); е) регулярна явка за викликами (8,5%);є) наявність сім'ї (3,6%) тощо. Серед інших підстав зустрічаються також такі, як: посвідчення особи обвинуваченого, інвалідність, хвороба, відшкодування заподіяної злочином шкоди, явка з повинною, незначна роль у злочині, клопотання з місця роботи про незастосування тримання під вартою та ін. У 2,4% постанов про застосування підписки про невиїзд як підстава значиться відсутність у підозрюваного намірів сховатися, перешкодити розслідуванню і продовжити злочинну діяльність. Як підставу слідчі також вказують відмову суду дати дозвіл на обрання запобіжним заходом тримання під вартою (2,4%). При цьому фактичні дані, що свідчили б про необхідність застосування запобіжних заходів, взагалі не вказуються [154, с.77, 79]. Погоджуємося, що це не відповідає вимогам ст.148 КПК щодо підстав застосування запобіжних заходів. У ст.130 КПК України також вимагається обґрунтування у постановах рішень, що приймаються. В аналітичних даних Верховного Суду України зазначається, що, наприклад, Фрунзенський районний суд Харківської області відмовив у задоволенні подання слідчого Фрунзенського районного відділу Харківського міського управління УМВС України у Харківській області про взяття під варту неповнолітнього О., обвинувачуваного за ч. 2 ст. 186 КК, оскільки слідчий не навів даних на обґрунтування того, що обвинувачений може ухилитися від слідства і суду та продовжувати злочинну діяльність, а лише зазначив, що О. раніше не був судимий, зізнався у вчиненні злочину, має постійне місце проживання і позитивно характеризується. Апеляційний суд Харківської області залишив постанову районного суду без зміни.

Викладене дає підстави сформулювати перше загальне правило: обов'язкова обґрунтованість процесуального рішення у відповідному документі про застосування неізоляційного запобіжного заходу.

Є дискусійним питання про те, застосовувати запобіжний захід при наявності для цього відповідних підстав – це право чи обов'язок слідчого, органу дізнання, прокурора, судді та суду? Л.Д. Удалова вважає, що це – право, а не обов'язок слідчого [194, с.111]. В.О. Михайлов підтримує іншу позицію і вважає: „вказівку закону про те, що органи розслідування, прокурор і суд вправі застосовувати запобіжний захід слід розуміти таким чином, що в компетенцію даних органів та посадових осіб входить їх прерогатива із застосування запобіжних заходів. Дане право публічне і його реалізація обов'язкова, якщо в справі є для цього підстави" [116, с.12]. На нашу думку, доводи В.О. Михайлова є більш обґрунтованими і логічними, бо органи розслідування зобов'язані застосовувати всі процесуальні засоби з метою досягнення завдань кримінального судочинства. Тому ми не погоджуємося з Л.Д. Удаловою. Отже, приходимо до висновку, що з метою досягнення завдань кримінального судочинства за наявності відповідних підстав орган розслідування застосовувати запобіжні заходи зобов'язаний.

З цього визначаємо друге загальне правило застосування неізоляційних запобіжних заходів: обов'язковість застосування органом розслідування запобіжного заходу за наявності до того підстав.

Ми вважаємо доволі категоричною думку В.В. Рожнової про те, що „сам факт злочину, якщо навіть встановлено, що він скоєний певною особою, ще не тягне за

собою застосування до цієї особи запобіжного заходу. Необхідна наявність фактів, які б свідчили про можливе ухилення обвинуваченого від слідства і його неправомірну поведінку" [151, с.185]. З цього приводу в законі зазначено, що запобіжні заходи застосовуються при наявності достатніх підстав вважати, що обвинувачений буде намагатися ухилитися від слідства і суду або від виконання процесуальних рішень, перешкоджати встановленню істини в справі, або продовжувати злочинну діяльність (ч.2 ст. 148 КПК). Проблемою тут виступає те, що закон посилається на "достатні підстави вважати, що обвинувачений буде намагатися ...", науковці посилаються на факти, які б свідчили про "можливе ухилення обвинуваченого ...", але й досі вичерпно не розкрито ні законодавцем ані науковцями, яке смислове навантаження вони мають на увазі під даними категоріями. Ми погоджуємося з формулюванням В.В. Рожнової, але враховуючи всю складність, багатогранність, невичерпність різноманітних ситуацій слідчої практики, ми на жаль змушені констатувати неможливість вичерпного тлумачення даних категорій. В які ж умови всі ми в такому разі ставимо слідчих практиків, коли оперуємо поняттями, зміст яких навіть теоретично не можемо вичерпно пояснити? За таких умов нам представляється більш доцільним сформулювати те, що вже запроваджено „на озброєння" слідчої практики і виправдано досвідом: наряду з врахуванням поведінки обвинуваченого і його небезпечності в ході вчинення злочину, слідчий зобов'язаний зібрати всі можливі докази, котрі як підтверджують необхідність застосування запобіжного заходу, так і доводять відсутність цієї необхідності. Ми впевнені, що далеко не в кожній кримінальній справі, в якій є розумним і доцільним застосування запобіжного заходу, слідчий зможе (до речі в дуже стислі строки) задокументувати факти, які достовірно свідчитимуть про неналежну поведінку обвинуваченого і його наміри втекти. Та й про які наміри взагалі можна вести мову, коли обвинуваченому ніхто і ніщо не заважає це зробити? Тут справедливо було б вести мову лише про ситуацію, коли обвинувачений зник, його оголосили в розшук, розшукали і знову доставили до слідчого. Ми погоджуємося з В. Рожновою в тому, що обставини, які тягнуть за собою застосування запобіжних заходів, повинні бути підтверджені доказами [151, с.185], але не можемо погодитися з категоричною умовою про обов'язок слідчого перш ніж застосовувати запобіжний захід, встановити і навести факти, які б достовірно доводили його неналежну поведінку, як вважає В. Давидов [29, с.191].

За таких умов видається доречним сформулювати наступне загальне правило №3: запобіжні заходи можуть бути застосовані як за наявності обґрунтованого, документально доведеного і високо ймовірного припущення, що обвинувачений схильний до порушення правил належної поведінки так і після вчинення обвинуваченим таких дій.

Про переорієнтацію законодавцем органів досудового слідства та суду на „виважений підхід до вибору конкретного виду запобіжного заходу, відмову від пріоритетного застосування взяття під варту" пише професор Ю.М. Грошевий [124, с.53]. А.Н. Толочко, посилаючись на судове рішення Європейського суду з прав людини „Гудзарді проти Італії", зазначає, що згідно з Конвенцією взяття особи під варту дозволяється застосовувати лише як засіб попередження вчинення „конкретного й точного правопорушення" [183, с.79]. М. Дженіс справедливо зазначає, що в рішенні

„Гуццарді проти Італії" Європейський Суд з прав людини прийшов до висновку, що винятки, при яких відповідно до п.1 ст.5 Конвенції особу може бути правомірно позбавлено волі, вимагають вузького тлумачення [36, с.336]. Ми погоджуємося з А.Н. Толочко з приводу того, що з метою виключення можливих невідповідностей дій судді практиці Європейського Суду з прав людини, судове рішення про взяття особи під варту не повинно обґрунтовуватися однією лише тяжкістю злочину чи посиланням на раніше вчинені злочини. Інші дослідники дотримуються такої ж позиції щодо вирішення цього питання. Щодо вирішення цього питання Н.В. Кучмій вважає, що факт вчинення злочину певною особою не є приводом застосування до цієї особи запобіжного заходу [93, с.333]. Особисте переконання слідчого з приводу того, що мав місце факт вчинення злочину певною особою, є лише однією з умов застосування слідчим запобіжного заходу до цієї особи. При обґрунтуванні рішення про застосування запобіжного заходу слідчому потрібно наводити підстави, якими підтверджується законність і доцільність взяття особи під варту. А.Н. Толочко зазначає: „практика застосування ст.5 Конвенції показує, що взяття особи під варту до вирішення судом питання про її винуватість не повинно бути „загальним правилом" і потрібно виходити з „презумпції залишення обвинувачених на волі" [183, с.80]. Ми погоджуємося з А.Н. Толочко і в тому, що прокурор як носій обвинувальної влади повинен спростувати перед судом зазначену презумпцію, тобто довести, що обвинуваченого не можна залишати до суду на волі, навіть за умови, коли особа не заперечує проти взяття її під варту. Судді при цьому необхідно переконатися в наявності підстав та необхідності взяття особи під варту [183, с.80]. В.Т. Маляренко зазначає, що Комітет з прав людини Ради Європи не визнав такою, що має достатні підстави, практику тримання під вартою осіб, які обвинувачуються у вперше вчинених ненасильницьких злочинах, за відсутності обставин, за яких цей захід можна назвати розумним і необхідним [104, с.42]. За висновком В.Т. Маляренка, взяття під варту до суду „може застосовуватися відповідно до закону лише в тому разі, коли воно є необхідним. Під „необхідністю" розуміються запобігання втечі, впливу на свідків чи потерпілих, рецидиву злочину, а також очевидна небезпечність особи для суспільства" [104, с.42]. Європейський Суд у справах „Ягчі та Саргін проти Туреччини" і „Мантур проти Туреччини" піддав сумніву доречність правової презумпції, згідно з якою кожна особа, яку звинувачено у вчиненні тяжкого злочину, може вдатися до втечі [36, с.332]. Отже, сама по собі тяжкість злочину не є достатньою умовою для тримання особи під вартою. На цьому ж наголошує й А. Харченко [203, с.177].

За твердженням К. Попова, згідно з кримінально-процесуальним законодавством Королівства Великобританії та Північної Ірландії, при вирішенні питання про взяття обвинуваченого під варту правилом є звільнення особи під певними умовами або без таких, а винятком, що застосовується при наявності відповідних умов, – реальне тримання під вартою [141, с.95; 142]. Прагнення України інтегруватися до Європейського союзу змушують дотримуватися такого підходу щодо застосування запобіжних заходів. Ми погоджуємося з точкою зору Н.І. Газєтдінова, який пропонує законодавчо визначити заборону на взяття під варту осіб, обвинувачених у вчиненні необережних злочинів та осіб, обвинувачених у вчиненні злочинів невеликої тяжкості [22, с.71], при відсутності конкретних обставин, якими обґрунтовується розум-

ність і необхідність взяття особи під варту. А.Н. Манулик продовжуючи цю думку зазначає, що інтереси кримінального судочинства повинні розглядатися не тільки з позицій інтересів правоохоронних органів, а в першу чергу крізь призму дотримання та забезпечення інтересів особи, її прав і свобод. Широке ж застосування взяття під варту є не тільки фактором, стримуючим злочинність, але й фактором, що криміналізує суспільство [106, с.121].

В ст. 29 Конституції України зазначено, що „затримана особа негайно звільняється, якщо протягом сімдесяти двох годин з моменту затримання їй не вручено вмотивоване рішення суду про тримання під вартою". В Конституції не передбачено винятків з цього правила. Втім у п.5 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25.04.03 №4 „Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства" всупереч зазначеній вимозі Конституції зазначено, що надходження в суд подання про взяття під варту після спливу 72-годинного терміну не є підставою для відмови в його розгляді. В. Головкін пропонує закріпити в законі норму, відповідно до якої у випадку коли строк затримання перевищив 72 години, то слідчий і прокурор не можуть звертатися до суду з поданням про обрання запобіжного заходу взяття під варту, а мають негайно вжити заходів до звільнення затриманої особи [24, с.8]. За даними А.Е. Жалінського та А.А. Рьоріхта в 1994 році у всій ФРН судами приймалися рішення про взяття під варту лише у 5% випадків звернень поліції за ініціюванням даного рішення, а в 95% випадків судді відмовляли у взятті під варту і застосовували неізоляційні запобіжні заходи [44, с.723]. Професор Ф.Х. Шрьодер також зазначає, що альтернативними виконанню постанови про арешт відповідно до §116 КПК ФРН є наступні заходи: вказівка судді з'являтися за викликами, вказівка не покидати місце проживання чи іншу територію без дозволу, вказівка покидати житло лише під наглядом визначеної особи, застосування застави, вказівка не контактувати зі співучасниками злочину, свідками та експертами [222, с.80] та відповідно до §116а КПК ФРН застосування поруки [223, с.50,51].

На підставі вище викладеного, вважаємо аргументованим сформулювати загальне правило №4: презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів. Це означає, що в разі, коли у визначений в законі час прокурор у суді не зможе довести, що особу необхідно взяти під варту, до цієї особи повинен бути застосований неізоляційний запобіжний захід.

Відповідно до ст. 150 КПК України при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу потрібно враховувати стан здоров'я підозрюваного (обвинуваченого). В законодавстві не сформульовано правил, відповідно до яких, залежно від стану здоров'я обвинуваченого, до останнього слід було б застосовувати якийсь конкретний запобіжний захід. Сформулювати вичерпний перелік таких правил, напевно, неможливо. Логічним є питання, чи можна застосовувати запобіжний захід взяття під варту до обвинуваченого, який хворіє на тяжку хворобу та (або) при цьому має ще й фізичні вади (наприклад, в нього ампутовано одну чи декілька кінцівок). Закон не містить конкретної відповіді на це питання. Узагальнивши поставлену проблему, спробуємо диференціювати обвинувачених за станом здоров'я на тих, кого можна утримувати в умовах слідчих ізоляторів і тих, для кого утримання в умо-

вах слідчого ізолятору за медичними критеріями є недопустимим чи недоцільним. Чинне законодавство прямо не визначає конкретних обмежень щодо застосування запобіжного заходу взяття під варту до обвинувачених, які хворіють на конкретні тяжкі хвороби чи мають фізичні вади. Втім, спільним наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань та міністерства охорони здоров'я України № 3/6 від 18 січня 2000 року „Про затвердження нормативно-правових актів з питань медико-санітарного забезпечення осіб, які утримуються в слідчих ізоляторах та установах виконання покарань Державного департаменту України з питань виконання покарань" затверджено „Перелік захворювань, які є підставою для подання в суди матеріалів про звільнення засуджених від дальшого відбування покарання" [122]. Цей перелік включає в себе 112 видів захворювань, у тому числі хвороб органів чуття та анатомічних дефектів. Слідчим відома проблема, коли, наприклад, взятого під варту обвинуваченого, хворого на ускладнену форму туберкульозу, відмовляються приймати працівники слідчого ізолятору, мотивуючи це незадовільним станом здоров'я обвинуваченого. З урахуванням того, що закон не передбачає альтернативних слідчому ізолятору місць тримання під вартою для даної категорії осіб, вважаємо доцільним внести відповідні зміни до наказу №3/6, передбачивши створення в СІЗО спеціальних медичних ізоляторів та зміни до КПК з метою націлювання слідчих органів на пріоритетне застосування неізоляційних запобіжних заходів стосовно цієї категорії громадян. Безумовно, що і сьогодні в слідчій практиці при прийнятті рішення про застосування запобіжного заходу враховується стан здоров'я обвинуваченого (з урахуванням вищезазначених захворювань), але лише в розрізі ст. 150 КПК. Втім, використовуючи кримінально-процесуальну аналогію, було б доцільним закріпити в КПК положення про необхідність при прийнятті рішення про застосування запобіжного заходу враховувати наявність в обвинуваченого захворювань, внесених до переліку захворювань, які є підставою для подання в суди матеріалів про звільнення засуджених від подальшого відбування покарання. Слід враховувати й положення постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 вересня 1973 року №8 „Про практику застосування судами законодавства про звільнення від відбуття покарання засуджених, які захворіли на тяжку хворобу" з приводу того, що факт захворювання засудженого на тяжку хворобу сам по собі не тягне обов'язкового звільнення від відбуття покарання. Звільнення засудженого від відбуття покарання через хворобу може бути застосоване у випадках, коли тримання в місцях позбавлення волі загрожує їх життю або може призвести до серйозного погіршення здоров'я чи інших тяжких наслідків. Таким чином, при прийнятті рішення з приводу того, який запобіжний захід слід застосовувати до обвинуваченого, ізоляційний чи неізоляційний, слід враховувати не лише наявність в обвинуваченого певного захворювання, але і ймовірність прогресування захворювання та подальшого погіршення здоров'я обвинуваченого у випадку поміщення останнього до слідчого ізолятору. Відповідно, в постанові про застосування до хворого обвинуваченого запобіжного заходу взяття під варту потрібно обґрунтовувати необхідність застосовувати взяття під варту, враховуючи при цьому ризик погіршення здоров'я обвинуваченого.

Формулюємо загальне правило №5: презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів до особи, яка хворіє на хворобу, внесену до переліку, передба-

ченого наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України №3/6 від 18 січня 2000 року.

Згідно з п.3 ст.9 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права утримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду їхньої справи, не повинно бути загальним правилом, але звільнення може ставитись у залежність від подання гарантій явки на суд [114, с.121]. Відповідно до п.3 ст.5 Конвенції кожна людина „має право на судовий розгляд впродовж розумного терміну або на звільнення до початку судового розгляду. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями явки в суд" [81, с.447]. Т. Данченко зазначає, що одним із принципів міжнародного права згідно з Конвенцією є принцип обов'язкового звільнення підсудного, обвинуваченого з-під варти на час розслідування та розгляду його справи судом, якщо не існує будь-яких державних інтересів, які б вимагали тримання такої особи під вартою [34, с.238]. С.А. Бояров також зазначає, що слід виявляти осіб, котрих можна звільнити до судового розгляду справи виключно на основі їх власного зобов'язання з'явитися на судове засідання і потрібно обов'язково звільняти їх в кожному випадку, коли є можливим це зробити. Якщо обвинуваченого не раціонально звільняти на такій підставі, слід розглянути можливість його звільнення на визначених умовах, таких як внесення певної суми грошей, яка у випадку його неявки конфіскується. Або ж угоди з третіми особами, які повинні підтримувати контакт з обвинуваченим та забезпечити його явку [6, с.73]. Ми погоджуємося з С.А. Бояровим щодо доцільності звільнення з-під варти обвинуваченого після закінчення досудового слідства, якщо необхідність подальшого утримання обвинуваченого під вартою не обґрунтовано в матеріалах кримінальної справи. Наша позиція зумовлена також тим, що в стадії судового розгляду кримінальної справи деякою мірою втрачається сенс застосування запобіжних заходів. Адже після закінчення досудового слідства і порушення прокурором державного обвинувачення обвинувачений (підсудний) вже фактично не зможе вчинити частини дій, задля попередження яких застосовувалися запобіжні заходи. Підсудний вже не зможе ухилитися від досудового слідства, адже досудове слідство закінчилося (якщо воно не буде проводитися додатково). По цій же причині підсудний не зможе перешкодити встановленню на досудовому слідстві істини в кримінальній справі та перешкодити виконанню процесуальних рішень органу розслідування.

Наступним загальним правилом №6 визначаємо презумпцію звільнення з-під варти обвинуваченого після закінчення досудового слідства з застосуванням за необхідності неізоляційного запобіжного заходу.

В ст.151 КПК України передбачається, що в разі порушення обвинуваченим умов застосованого щодо нього запобіжного заходу підписки про невиїзд, запобіжний захід особі може бути замінено на більш суворий. Враховуючи наведену нами вище диференціацію запобіжних заходів за мірою їх суворості, проблем із визначенням переліку запобіжних заходів, із яких слідчий з урахуванням обставин справи буде застосовувати обвинуваченому запобіжний захід вдруге за таких умов виникати не повинно. Звичайно, що слідчий за наявності обґрунтованих підстав, може звернутися з поданням через прокурора до суду про застосування обвинуваченому запобіжного заходу взяття під варту, не вдаючись до черговості обрання запобіжних заходів. Але таке рішення слідчого повинно бути винятком, а не правилом, виходячи

з міркувань економії кримінально-процесуальної репресії. І виходячи з цього, слідчий при зміні обвинуваченому запобіжного заходу після порушення ним умов раніше застосованого запобіжного заходу, повинен виходити з поступовості збільшення суворості запобіжного заходу. Звичайно коли це є можливим виходячи з поведінки обвинуваченого та інших, передбачених законом чи продиктованих слідчою ситуацією обставин (ст.150 КПК). В. Онопенко серед випадків застосування взяття під варту щодо особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину середньої тяжкості передбачає наступний випадок: „коли до особи попередньо був застосований запобіжний захід у вигляді підписки про невиїзд, особистої поруки, поруки громадської організації або трудового колективу <...> але підозрюваний, обвинувачений чи підсудний порушив своє зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого або поручителі не змогли забезпечити належну поведінку та явку підозрюваного, обвинуваченого, підсудного за викликом до органу дізнання, слідчого, прокурора чи суду" [130, с.30; 131, с.38; 132, с.92]. Якщо буквально вважати таку позицію загальним правилом застосування запобіжних заходів, то ми її не підтримуємо. Адже взяття під варту за наведених обставин можливо, на нашу думку, лише за наявності обставин, які виключають можливість залишити такого обвинуваченого на волі та при відсутності альтернативи взяттю під варту. На нашу думку, порушення обвинуваченим свого зобов'язання могло бути викликано, наприклад, якимись побутовими потребами чи крайньою необхідністю. Щодо правила про застосування більш суворого запобіжного заходу, В.Г. Капустянський зазначає про те, що у зв'язку з вчиненням кримінально-процесуального правопорушення правопорушник позбавляється певних прав, на нього покладаються додаткові обов'язки або одночасно він позбавляється прав та виконує додаткові обов'язки [75, с.101]. К.В. Басін зазначає, що кримінально-процесуальна відповідальність „є наслідком вчиненого процесуального правопорушення, а її підставою – процесуальне правопорушення, що спричиняє шкоду кримінальному процесу. Процесуальна відповідальність настає за вчинення процесуального правопорушення, яке виражається у свідомому невиконанні чи порушенні процесуальних обов'язків учасників судочинства. Процесуальна відповідальність виникає в рамках процесуальних правовідносин між особою, яка порушила процесуальну форму, та державним органом, що може покласти відповідальність. Це правовідношення має державно-владний характер, оскільки зобов'язує правопорушника вчинити певні дії з метою поновлення законності, або ж позбавляє його певних прав" [2, с.96]. В кримінальній справі по обвинуваченню С. у вчиненні злочину, передбаченого в ст. 307 ч.2 КК України до нього, тому що він не був раніше судимим і мав постійне місце проживання, фактично за відсутності доведених в кримінальній справі підстав до застосування запобіжного заходу, було застосовано запобіжний захід підписка про невиїзд. Обвинувачений С. з метою помститися свідку З. в даній кримінальній справі, який дав стосовно обвинуваченого С. викриваючі показання, спричинив свідкові легке тілесне ушкодження без короткочасного розладу здоров'я. Цей факт був використаний слідчим для обґрунтування підстави зміни щодо обвинуваченого С. запобіжного заходу підписки про невиїзд на взяття під варту. Суддя погодився застосувати до обвинуваченого С. запобіжний захід взяття під варту. Такі приклади зміни запобіжного заходу в кримінальних справах є стандартними для

кримінального процесу сьогодення. В результаті вивчення кримінальних справ в рамках цього дослідження нам не вдалося знайти жодної кримінальної справи, в якій би на досудовому слідстві в такій ситуації неізоляційний запобіжний захід був би змінений на інший (більш суворий) неізоляційний запобіжний захід [додаток Ж]. Думається, що слідчі в таких ситуаціях з одного боку не хочуть ризикувати подальшим виходом з-під контролю поведінки обвинуваченого, а з іншого боку це продиктовано відсутністю більш ефективних неізоляційних запобіжних заходів. Наприклад, передачі обвинуваченого під нагляд міліції або імперативного способу застосування застави. Задля забезпечення можливості слідчим поступово підвищувати суворість застосовуваних до обвинувачених запобіжних заходів потрібно передбачити в КПК запропоновані нами нові види неізоляційних запобіжних заходів і це на нашу думку сприятиме більшому рівню захисту права обвинуваченого на свободу й особисту недоторканність і більшій ймовірності забезпечення належної поведінки обвинуваченого застосуванням неізоляційного запобіжного заходу.

Отже ми підійшли до формулювання правила №7: презумпція поступового збільшення суворості запобіжного заходу при обранні щодо обвинуваченого більш суворого запобіжного заходу в разі порушення ним умов попередньо застосованого запобіжного заходу.

На сьогоднішній день у практиці розслідування злочинів мають місце випадки протиправного впливу обвинувачених на потерпілих, внаслідок чого потерпілі під тиском обвинувачених змінюють показання та ухиляються від участі в слідчих та судових діях. Ми ведемо мову про посткримінальний вплив обвинуваченого на потерпілого. Втім, у п.3 ст.25 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності передбачається, що „кожна Держава-учасник, за умов дотримання свого внутрішнього законодавства, створює можливості для викладення та розгляду думок та побоювань потерпілих на відповідних стадіях кримінального провадження відносно осіб, які вчинили злочини, таким чином, щоб це не наносило шкоди правам захисту” [82]. Погоджуємося з Я.О. Ковальовою, що розширенню прав потерпілого відповідно до Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи R (85) 11 сприяє і Указ Президента України № 1560/2004 від 28 грудня 2004 року, яким схвалена Концепція забезпечення захисту законних прав і інтересів осіб, які потерпіли від злочинів [154, с.176]. Л. Брусніцин зазначає, що „у 90-х роках російські юристи неодноразово пропонували надати потерпілому право висловлювати думку про необхідність застосування запобіжного заходу щодо обвинуваченого, знати причини, виходячи з яких певний запобіжний захід не обрано, висловлювати думку про можливість звільнення обвинуваченого з-під варти <…>” [8, с.70]. У ст.150 КПК України зазначено, що при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу, крім наведеного законодавцем переліку обставин враховуються й інші обставини, що характеризують особу обвинуваченого. На нашу думку, висновок Л. Брусніцина що до „інших обставин” відноситься думка потерпілого з приводу обрання запобіжного заходу є правильним [8, с.70]. Таку ж пропозицію щодо врахування думки потерпілого висловлюють О.М. Лемешко [154, с.98] й І.М. Борисова [154, с.104]. Отже, аналізуючи КПК України, приходимо до висновку, що законодавство передбачає можливість врахування слідчим думки потерпілого при застосуванні запобіжного заходу. І це є правильним, тому що цілі застосування запобіжних заходів серед іншого передбачають усунення

можливості для обвинуваченого перешкодити встановленню істини в справі. А вплив обвинуваченого на потерпілого, свідків чи інших учасників процесу є одним із способів перешкоджання встановленню істини в справі. Слідчий повинен враховувати імовірність вчинення обвинуваченим на потерпілого не лише дійсних але й можливих погроз. Ми поділяємо думку Л. Брусніцина щодо визнання рішення про застосування запобіжного заходу своєчасним, коли обраний запобіжний захід попередить можливі погрози учасникам кримінального судочинства, а не припинить вже висловлювані чи, тим більше, здійснювані погрози [7, с.23]. Серед таких погроз можливий вплив не лише особисто на потерпілого, але й на членів його сім'ї, близьких родичів потерпілого чи інших учасників кримінального процесу. Л. Брусніцин зазначає, що за кордоном як запобіжний захід широко застосовується заборона обвинуваченому спілкуватися з потерпілими та свідками і наголошує на можливості заборони обвинуваченому спілкування не лише з учасниками кримінального процесу, але й близькими їм особами [7, с.23]. Втім, у практиці вітчизняного кримінального процесу такий запобіжний захід не застосовувався. Заборона спілкування виступає одним із видів супутніх заборон при застосуванні домашнього арешту в Російській Федерації. Але, як сам домашній арешт полягає в певній ізоляції особи, так і заборона спілкування являє собою один із видів ізоляції обвинуваченого від інших осіб, у тому числі потерпілих. А запобіжні заходи, пов'язані з ізоляцією особи, не входять до предмету даного дослідження. Ми погоджуємося з Л. Брусніциним у тому, що підставами застосування запобіжного заходу можуть виступити діяння обвинуваченого широкого спектру, в тому числі незаборонені законом, але ефективні у протидії розслідуванню при застосуванні їх обвинуваченими. З вивчених матеріалів кримінальної справи за обвинуваченням С. стало відомо, що обвинувачений С. з метою здійснення тиску на свідка В. майже день мовчазно переслідував останнього вулицями міста. Ввечері свідок В. звернувся до слідчого з проханням захистити його від впливу обвинуваченого С. після чого останній був затриманий і взятий під варту. Ми вважаємо, що запобіжні заходи застосовуються для досягнення безпосередньо своїх цілей, а для забезпечення безпеки учасників кримінального процесу законодавець передбачив інші заходи, які не є предметом нашого дослідження. Але, ми погоджуємося з Л. Брусніциним із приводу того, що служити безпеці учасників кримінального процесу запобіжні заходи цілком можуть [7, с.22]. Адже в КПК не обмежується право потерпілого заявляти клопотання про прийняття процесуальних рішень, що мають значення для забезпечення його законних інтересів. Крім того, потерпілий може не заявляти клопотань, але висловити під час допиту свою думку про необхідність застосування того чи іншого запобіжного заходу. Висновок про необхідність врахування думки потерпілих при обранні запобіжного заходу обумовлений міжнародно-правовими актами: згідно з п.1.4 Мінімальних стандартних правил ООН щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійських правил), у процесі застосування Правил держави-члени прагнуть забезпечувати належне співвідношення між правами окремих правопорушників, правами жертв й інтересами суспільства щодо суспільної безпечності і попередження злочинності. Відповідно до п.3.2 вибір заходу, не пов'язаного з тюремним ув'язненням, ґрунтується на оцінці як встановлених критеріїв стосовно характеру і ступеня тяжкості правопорушення, так і особи, біографії правопорушника і прав жертв [173]. Ми поділяємо пропозицію

С. Давиденка з приводу того, що потерпілий (його представник) повинні мати регламентоване в КПК право на заяву клопотань про обрання, скасування або зміну будь-якого з перелічених у законі запобіжних заходів, потерпілого потрібно негайно інформувати про прийняті по застосуванню запобіжних заходів рішення і потерпілий повинен мати чітко регламентоване в КПК право на оскарження рішень про застосування, зміну чи скасування запобіжного заходу [28, с.264]. Втім слід погодитися з І.В. Вернидубовим, що на даний час застосування неізоляційних запобіжних заходів провадиться особисто слідчим без законодавчого врегулювання права на оскарження зацікавленими особами відповідного рішення [154, с.21].

На підставі викладеного, вважаємо правильним сформулювати наступне загальне правило №8: врахування органом розслідування думки потерпілого з приводу достатності суворості запобіжного заходу, що застосовується до обвинуваченого.

У ст.150 КПК України зазначається про врахування при застосуванні запобіжного заходу, наступного переліку обставин: тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа, її вік, стан здоров'я, сімейний та матеріальний стан, вид діяльності, місце проживання та інші обставини, що її характеризують. На наш погляд, не встановлення законодавцем вичерпного переліку обставин, що повинні враховуватися при обранні й застосуванні запобіжного заходу, дає можливість для різної інтерпретації цих обставин. Цілком погоджуємося з І.М. Борисовою в тому, що при застосуванні запобіжного заходу до неповнолітнього слід враховувати зазначені у ст.433 КПК стан загального розвитку неповнолітнього, умови його життя і виховання, обставини, що негативно впливали на неповнолітнього, наявність дорослих підбурювачів і інших осіб, які втягли неповнолітнього в злочинну діяльність [154, с.101]. З приводу вичерпного переліку інших обставин, які характеризують особу підозрюваного, обвинуваченого, ми погоджуємося з О. Павлищевим, який наводить наступний перелік таких обставин:

– дані про працездатність обвинуваченого, наявність місця роботи й житла за місцем провадження досудового слідства;

– дані про можливі поранення, одержані під час виконання обвинуваченим службового або громадського обов'язку, отримання ним державних нагород, почесних звань;

– факти з біографії обвинуваченого про участь у ліквідації аварії на ЧАЕС, участь у діях миротворчої місії ООН тощо;

– дані про наявність або відсутність попередньої судимості, термін відбування покарання в місцях позбавлення волі, скільки часу після звільнення особа перебуває на волі, (наявність злочинних зв'язків, антигромадського іміджу, наявність повної компенсації шкоди обвинуваченим, перебування обвинуваченого у розшуку в минулому);

– відомості, що характеризують обвинуваченого, як члена суспільства (за місцем проживання, роботи);

– спосіб життя обвинуваченого (вживання спиртних напоїв, наркотичних, психотропних речовин) [133, с.11; 134, с.12].

І.С. Яковець, крім того, виділяє серед „інших обставин" зайнятість особи, тобто дані про постійну фактичну зайнятість особи на роботі або навчанні [219, с.69]. Погоджуючись з І.С. Яківцем, вважаємо за необхідне зазначити, що ця постійна за-

йнятість не обов'язково може мати свій вираз у роботі або навчанні. Це може бути доведена в матеріалах кримінальної справи будь-яка суспільно-корисна діяльність, зайняття спортом чи хобі. Наявність такої зайнятості потрібно розцінювати на користь застосування менш суворого запобіжного заходу. І.М. Борисова справедливо наголошує, що при застосуванні запобіжного заходу крім інших даних про особу, прямо не зазначених в законі, слід враховувати наявність на утриманні обвинуваченого непрацездатних осіб [154, с.101]. Такі обставини в тій чи іншій мірі об'єктивно зменшують або навпаки посилюють ймовірність ухилення обвинуваченого від слідства та суду.

Звичайно, що й цей перелік можливо не є абсолютно вичерпним, але врахування наведених обставин слідчим призведе до більш детального вивчення особи обвинуваченого і до застосування найбільш адекватного запобіжного заходу. Про необхідність суттєвого розширення переліку обставин, що враховуються при застосуванні запобіжних заходів, передбачених у ст.150 КПК України, наголошується і в підсумкових Рекомендаціях міжнародної науково-практичної конференції „Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту" [154, с.178]. Н.В. Сібільова, посилаючись на рішення ЄСПЛ від 15 лютого 2005 року у справі „Сулаоя про Естонії", зазначає, що Суд не вважає відсутність у затриманого постійного місця проживання приводом для побоювань що він може втекти; так само як відсутність в особи роботи та сім'ї не є доказом того, що в неї є схильність до вчинення нових злочинів [154, с.136]. Стосовно інших обставин з приведеного нами переліку, конкретизованих рішень ЄСПЛ ми не знайшли.

Положення про врахування тяжкості обвинувачення при застосуванні щодо обвинуваченого запобіжного заходу в теорії кримінального процесу є досить спірним. Ми виходимо з того, що тяжкість вчиненого злочину є принциповою умовою навіть порушення кримінальної справи; тяжкість вчиненого злочину навіть в моральному плані є основним фактором, яким суспільство (будь яка окрема людина) керується при осмисленні і формуванні свого ставлення до конкретної особи обвинуваченого. Тяжкість злочину часто визначає його резонанс, особливу оцінку суспільства і м'якість у застосуванні запобіжного заходу державними органами оцінюється як бездіяльність. Звичайно, що на етапі досудового слідства не можна вважати офіційно, що певна особа вчинила злочин, а звідси обвинувачений не може терпіти на собі якісь наслідки. Але за умови особистого переконання слідчого в тому, що саме ця людина вчинила злочин і після пред'явлення їй обвинувачення, ми виходимо з того, що фактично ця особа є винуватою у вчиненні злочину. Таким чином обвинувачений вже грубо порушив встановлені Конституцією України ази добропорядного співжиття людей в державі і тому цей факт дає державі підстави, хоч і не карати особу на цьому етапі, але враховувати агресивність поведінки обвинуваченого, проявлену на момент вчинення злочину. Зокрема, припустимо, що по причині не врахування тяжкості обвинувачення, особі, яка вчинила умисне вбивство чи зґвалтування було застосовано неізоляційний запобіжний захід і в ході досудового слідства ця особа знову вчиняє умисне вбивство чи зґвалтування. То кому потрібна така інтерпретація принципу гуманізму і в чому ж тоді полягають гарантії держави щодо забезпечення безпечного співжиття своїх громадян? Хоча ми однозначно визнаємо те, що наряду із врахуванням тяжкості обвинувачення, слідство повинно врахувати ком-

плексно й інші обставини кримінальної справи, в тому числі відомості, що характеризують особу обвинуваченого відповідно до ст.150 КПК України 1960 року. В 2003 році суспільного резонансу набуло конституційне подання 50 народних депутатів, згідно з яким було піддано сумніву конституційність положення ст.150 КПК стосовно врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу. Згідно рішення Конституційного Суду України № 14-рп/2003 від 8 липня 2003 року, на нашу думку справедливо, було визнано конституційним зазначене положення, згідно з яким „при вирішенні питання про застосування запобіжного заходу разом з іншими обставинами враховується тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа" [149].

Отже, формулюємо загальне правило №9: комплексне врахування обставин, що характеризують особу обвинуваченого та інших обставин кримінальної справи, у тому числі тяжкості обвинувачення.

Запобіжний захід скасовується або змінюється тоді, коли під час провадження у справі виникають певні обставини, що свідчать відповідно про те, що необхідність у запобіжному заході взагалі або в раніше застосованому запобіжному заході відпала. У зв'язку з цим, за загальним правилом, заміна одного запобіжного заходу іншим або скасування запобіжного заходу в стадії досудового розслідування справи за наявності до того підстав здійснюється органом дізнання, слідчим, в провадженні яких знаходиться справа, а також прокурором. На думку О. Павлищева запобіжний захід змінюється на більш суворий у разі, якщо обвинувачений поводиться неналежним чином, а також у тому разі, якщо обвинувачення змінено на більш тяжке. Запобіжний захід змінюється на більш м'який, якщо обвинувачення змінено на менш тяжке або ступінь імовірності неналежного поводження обвинуваченого стає незначним [133, с.11]. Ю. Овчинников застерігає, що не втратило своєї актуальності й на сьогоднішній день правило, згідно з яким „<…> чим слабкіші докази обвинувачення, чим менше в них доказової сили, тим легшим повинен бути й запобіжний захід; слідчий (суд) зобов'язаний зменшити суворість запобіжного заходу від вищої до нижчої, коли цього вимагатиме незначність доказів обвинувачення" [127, с.15]. На нашу думку у висловленому Ю. Овчинниковим є сенс. У розвиток цього положення О. Саєнко зазначає, що „всі норми КПК, які регламентують порядок застосування запобіжних заходів, передбачають обов'язковість зміни запобіжного заходу як на більш суворий, так і на менш суворий, якщо для цього є підстави і виникає така необхідність. Змінити запобіжний захід або відмінити його – це обов'язок органів досудового слідства і суду, якщо для такої зміни є підстави" [159].

На підставі викладеного можемо сформулювати загальне правило №10: запобіжний захід у ході досудового слідства повинен динамічно відповідати зміні тяжкості обвинувачення та ступеню ймовірності неналежної поведінки обвинуваченого.

Приписи ст.150 КПК України змушують органи розслідування та суду враховувати при застосуванні запобіжних заходів ряд обставин: тяжкість злочину, у вчиненні якого підозрюється, обвинувачується особа, її вік, стан здоров'я, сімейний і матеріальний стан, вид діяльності, місце проживання та інші обставини, що її характеризують. Розширюючи ці обставини, Ю. Лівшиц стверджує, що при оцінці тяжкості обвинувачення необхідно враховувати всі особливості вчиненого злочину. Так, якщо обвинувачений вчинив злочин з особливою жорстокістю, настирливістю та

рішучістю, то можливо, що з таким же ентузіазмом він буде намагатися ухилитися від слідства та суду всіма можливими способами. Навряд чи доцільно застосовувати заставу в якості запобіжного заходу в кримінальних справах по тяжких та особливо тяжких злочинах проти особи, тому що побоювання обвинуваченого (підозрюваного), пов'язані з призначенням суворого покарання, можуть переважити страх втратити заставу, внаслідок чого він може порушити покладені на нього обов'язки. Цілком очевидно, що цей запобіжний захід недоцільно застосовувати щодо неодноразово засуджених осіб, які ведуть аморальний спосіб життя, не бажають займатися соціально корисною трудовою діяльністю. І навпаки, до осіб, які вперше вчинили злочин, що мають сім'ю, постійне місце роботи та місце проживання, обрання застави в якості запобіжного заходу може бути цілком доцільним [96, с.12]. На нашу думку, твердження Ю. Лівшица є слушними, тому вважаємо необхідним сформулювати таке загальне правило № 11: неізоляційні запобіжні заходи не застосовуються до обвинувачених у злочинах, при вчиненні яких за Кримінальним кодексом України передбачається довічне позбавлення волі, до неодноразово засуджених, які ведуть аморальний спосіб життя, не займаються суспільно корисною трудовою діяльністю, осіб, які вчинили злочин з особливою жорстокістю, настирністю та рішучістю.

Конституція України, зокрема її ст.3 зобов'язує державу дбати про забезпечення прав людини, тому на нашу думку пропозиція вчених про створення служби прогнозування поведінки обвинувачених є вкрай актуальною. Так В.Т. Маляренко зауважує „коли ми хочемо уникнути дилетантизму в обранні відповідного запобіжного заходу, зламаних людських доль і наявності в картотеках гігантських списків осіб, які перебувають у розшуку, та інших негативних наслідків, в Україні має бути створено службу прогнозування поведінки обвинуваченого в період досудового слідства і судового розгляду за обов'язковою участю спеціалістів-психологів (як це робиться в інших країнах)" [104, с.43]. Саме з урахуванням ретельного вивчення особи обвинуваченого та його оточення і висновку комісії експертів цієї служби суд має вирішувати питання про застосування запобіжного заходу. І.С. Яковець зауважує, що стан справ із дослідженням повних даних про особу перебуває на неналежному рівні [221, с.70]. Дійсно, в 100 % вивчених нами кримінальних справ так зване соціальне дослідження має вигляд 1-2 характеристик особи (з місця проживання та роботи) та відомості про стан її сім'ї. Прогалини слідства щодо соціального дослідження особи повинні усувати адвокати, але враховуючи відсутність адвокатів у більшості кримінальних справ, ми погоджуємося з І.С. Яковцем, щодо неналежного рівня якості соціального вивчення особи по ряду кримінальних справ. Цей недолік може бути виправлений через створення спеціальної служби соціально-кримінологічного дослідження особи та прогнозування її майбутньої поведінки. Для забезпечення об'єктивності висновків даної служби вона не повинна підпорядковуватися будь-якій правоохоронній структурі. Давати висновок по певній особі повинен той територіальний підрозділ даної служби, на території обслуговування якого було вчинено злочин. При складенні такого висновку повинна враховуватися думка громадян, що проживають по сусідству із обвинуваченим. Одним із завдань Концепції реформування кримінальної юстиції України є розвиток інституту пробації, а одним з напрямків діяльності служби пробації є забезпечення суду інформацією про

соціальну характеристику особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину, з метою визначення найбільш адекватного для цієї особи запобіжного заходу [195].

С.В. Зуєв зазначає, що в 60-х роках XX ст. нью-йоркський промисловець Луї Швейцер разом із Школою права Університету Нью-Йорка створив фонд „Віра" і провів експеримент по запровадженню застави. Експеримент було засновано на гіпотезі про те, що більша кількість людей можуть бути звільнені до суду, якщо буде надано ретельну інформацію про їх характеристику за місцем проживання при прийнятті відповідного рішення [72, с.46]. В рамках проекту студенти-юристи Нью-йоркського університету інтерв'ювали обвинувачених з метою отримання інформації з наступних питань:

- чи проживав обвинувачений за однією і тією ж адресою протягом 6 місяців чи більше;
- чи мав він роботу протягом останніх 6 місяців чи більше;
- чи мав він рідних, які проживають в Нью-Йорку і чи підтримував з ними відносини;
- чи був він раніше засуджений за вчинення злочину;
- чи проживає він в Нью-Йорку протягом останніх 10 років чи більше.

За результатами інтерв'ювання приймалося рішення про рекомендацію для звільнення з-під варти. Якщо приймалося рішення рекомендувати, то рекомендації направляли у відповідний суд, де обвинувачені зараховувалися в контрольну або експериментальну групу. Для контрольних груп рекомендації не надавалися судді, обвинувачу та секретарю. Для експериментальних груп такі рекомендації надавалися, і суддя вирішував питання про звільнення. Серед тих, хто мав рекомендацію, 60% були звільнені, в порівнянні з 14% тих, хто її не мав. Отже, в результаті проекту кількість звільнених до суду збільшилася в 4 рази [72, с.47]. На нашу думку, такий підхід є гуманний і повною мірою відповідає ст.3 Конституції.

Наведені доводи дозволяють сформулювати загальне правило №12: врахування при обранні неізоляційного запобіжного заходу висновку служби прогнозування поведінки обвинуваченого та думки сусідів обвинуваченого щодо суспільної небезпечності останнього.

У ст.166 Модельного КПК для держав-учасниць СНД передбачається одночасне застосування до обвинуваченого одного основного і одного додаткового запобіжного заходу. Відповідно до ст.175 КПК Республіки Молдова запобіжний захід тимчасове позбавлення водійських прав може застосовуватися і як основний і додатково до основного запобіжного заходу. М.О. Карпенко вважає, що можливість поєднувати між собою і комплексно застосовувати два запобіжні заходи одночасно призведе до більш ефективного забезпечення належної поведінки обвинуваченого без ізоляції останнього від суспільства [154, с.123]. Ми також вважаємо, що одночасне застосування одного основного і одного додаткового неізоляційного запобіжного заходу підвищить ефективність забезпечення належної поведінки обвинуваченого.

За умови запровадження до законодавства обґрунтованих у монографії змін у системі запобіжних заходів, було б доцільним запровадити правило №13: можливість поєднання застосування до обвинуваченого одного основного та одного додат-

кового запобіжного заходу (за умови запровадження до КПК обґрунтованих нами в монографії змін і доповнень).

3.2 Спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів

Спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів досі не виступали окремим предметом наукових досліджень. Втім, деякі науковці у рамках дослідження окремих запобіжних заходів формулювали правила застосування деяких неізоляційних запобіжних заходів. На сьогодні в Україні з неізоляційних запобіжних заходів на рівні дисертації досліджувалася лише застава. В рамках згаданої дисертації правила застосування застави досліджувала Т.В. Данченко [34]. Д.Ф. Булатова [9], М.І. Мельник [110], Д.А. Чухраєв [210], І. Юань [213] та інші дослідники формулювали окремі правила застосування неізоляційних запобіжних заходів, пов'язаних із порукою та наглядом, на рівні наукових статей. У КПК України 1960 року спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів регламентовано лише в загальних рисах. Недостатньо чітке регламентування у законодавстві згаданих правил призводить до різноманітного застосування неізоляційних запобіжних заходів на усій території України, тому слідчі за таких умов змушені приймати рішення про застосування запобіжних заходів в умовах прогалин національного законодавства в цій частині. Це дає підстави обвинуваченим і їх захисникам оскаржувати рішення слідчих про застосування запобіжних заходів. В результаті анкетування 35 % слідчих повідомили, що рішення про застосування ними запобіжних заходів оскаржувалися обвинуваченими [додаток Д]. Оскарження цих рішень відволікає слідчих від їхньої основної роботи і не сприяє підвищенню якості досудового слідства й авторитету органів розслідування. Таким чином, необхідність дослідження на монографічному рівні спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів є очевидною. Крім того, актуальність дослідження спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів обумовлена розробкою законодавцем нового КПК. Розроблення та запровадження до нового КПК спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів забезпечить досконалість регламентації системи запобіжних заходів.

Для належного дослідження спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів необхідно виконати наступні завдання: з'ясувати змістовне навантаження категорії „спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів"; дослідити чинне кримінально-процесуальне законодавство України щодо прямої (або опосередкованої) регламентації спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; проаналізувати вимоги, що випливають з ратифікованих Україною міжнародних нормативно-правових актів щодо захисту прав окремих категорій осіб, до яких застосовується запобіжний захід, і забезпечити дотримання цих вимог при обґрунтуванні запровадження спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; дослідити пропозиції вчених щодо підвищення ефективності застосування окремих неізоляційних запобіжних заходів, статистичні дані, результати анкетування працівників органів досудового розслідування та суду, і

врахувати їх при обґрунтуванні спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів; сформулювати спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів для подальшого впровадження цих правил до КПК України.

В попередньому підрозділі монографії ми обґрунтували, що правила застосування запобіжних заходів – це правові положення, якими потрібно керуватися при застосуванні запобіжних заходів. Згідно з „Великим тлумачним словником сучасної української мови", термін „спеціальний" означає „призначений виключно для кого -, чого-небудь; який має особливе призначення" [14, с.1168]. Професор К. Гуценко вважає, що з метою недопущення зловживань при застосуванні запобіжних заходів, обрання конкретного запобіжного заходу повинно залежати від ряду обставин, які потрібно обов'язково враховувати [193, с.170]. Н. Воронцова до цих умов відносить такі, наявність яких є необхідною для застосування конкретного запобіжного заходу [20, с.9].

На підставі вищевикладеного вважаємо, що спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів – це правові положення, якими повинні керуватися посадові особи при застосуванні окремих видів неізоляційних запобіжних заходів, а також щодо певних категорій осіб: неповнолітніх, військовослужбовців та осіб, щодо яких у слідчого є сумніви з приводу їх дієздатності.

Спершу обґрунтуємо спеціальні правила, що стосуються застосування запобіжних заходів до певних категорій осіб, після чого обґрунтовуватимемо спеціальні правила, що стосуються застосування окремих видів неізоляційних запобіжних заходів.

До неповнолітніх, як відомо, можна застосовувати всі передбачені кримінально-процесуальним законодавством запобіжні заходи, але з урахуванням вимог глави 36 КПК України. До недоліків запобіжного заходу передача неповнолітнього під нагляд І. Макаренко та М.І. Мельник відносять те, що законодавством не передбачено жодних обмежень до застосування цього запобіжного заходу, які пов'язані з тяжкістю вчиненого злочину та особою неповнолітнього [103, с.87; 112, с.266]. Ми погоджуємося з такою думкою. На наш погляд до таких обмежень доцільно було б віднести вчинення неповнолітнім умисного особливо тяжкого злочину. Виходячи з того, що неповнолітні й до вчинення злочину знаходяться під наглядом батьків, опікунів, піклувальників чи адміністрації дитячої установи ми вбачаємо неефективність даного запобіжного заходу особливо у справах про умисні особливо тяжкі злочини чи у справах про серію злочинів. Факти вчинення такими неповнолітніми злочинів свідчать, що неповнолітній вже вийшов з-під виховного впливу батьків, опікунів, піклувальників чи адміністрації дитячої установи, тому й застосування такого нагляду як запобіжного заходу є нелогічним. До такого неповнолітнього слід застосовувати більш суворий запобіжний захід, аніж передачу під нагляд. Оскільки нами обґрунтовано, що особиста порука є менш суворим запобіжним заходом, аніж нагляд батьків, опікунів, піклувальників чи адміністрації дитячої установи, то застосовувати особисту поруку до такого неповнолітнього також є недоцільним, бо ймовірно не забезпечить належної поведінки останнього.

Спеціальне правило №1: недопустимість застосування до неповнолітнього, який підозрюється, обвинувачується у вчиненні умисного особливо тяжкого злочину запобіжного заходу – передачі під нагляд.

С.І. Вікторський стосовно віку обвинувачених писав, що вік потрібно враховувати при обранні запобіжних заходів, виходячи з наступного: неповнолітнім важче й більш недосяжно ухилятися від слідства та суду, тому що це вимагає немалого життєвого досвіду, матеріальних засобів, наявності однодумців або друзів, яких у неповнолітніх немає; крім того неповнолітні не можуть уміло скривати свої сліди і сліди злочину й зрозуміти усіх наслідків вироку (звідси у них немає сильного бажання ухилитися від суду) [19, с.339]. М.О. Карпенко в ході узагальнення матеріалів кримінальних справ прийшов до висновку про те, що до неповнолітніх обвинувачених у 73% випадків застосовується підписка про невиїзд, у 1% випадків особиста порука, у 0,2% випадків порука громадської організації або трудового колективу, у 0,5% – застава, в 1,5-2% випадків віддання під нагляд батьків опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи, в 21% випадків взяття під варту [154, с.122]. Д.Ф. Булатова посилаючись на ст.13.1 Пекінських правил справедливо зазначає, що утримання під вартою неповнолітніх до суду повинно застосовуватися лише як крайній захід і протягом мінімального часу [9, с.100]. Таке ж положення міститься й у Конвенції про права дитини, прийнятій на 44-й сесії Генеральної Асамблеї ООН у 1989 році [83, с.548]. Ми підтримуємо з Д.Ф. Булатову в тому, що при застосуванні запобіжного заходу передача неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батькам, опікунам, піклувальникам орган розслідування повинен передусім впевнитися в тому, що особи, яким неповнолітній обвинувачений передається під нагляд, мають позитивний вплив на підлітка, правильно оцінюють вчинений ним злочин, користуються авторитетом і повагою неповнолітнього, можуть впливати на підлітка, а найголовніше – можуть забезпечити належну поведінку і повсякденний контроль за неповнолітнім. Для правильного підбору особи, якій доцільно передавати неповнолітнього під нагляд, необхідно мати відомості, що характеризують зазначених осіб, перевірити умови їх життя, можливості матеріального забезпечення підлітка. Для правильного вирішення питання про запобіжні заходи щодо неповнолітніх необхідно враховувати й ряд обставин, не передбачених в КПК, але таких, що мають велике кримінологічне значення: мотивація злочинної поведінки, роль підлітка у вчиненні злочину, причини і умови вчинення злочину, умови життя та виховання неповнолітнього, розумовий розвиток та психічний стан підлітка, дозлочинну та післязлочинну поведінку неповнолітнього, його поведінку під час розслідування тощо [9, с.101].

Наведене дає підстави сформулювати спеціальне правило №2: при застосуванні запобіжного заходу – передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників – необхідно, аби матеріалами кримінальної справи було доведено, що останні самі мають позитивні характеристики й можуть лише позитивно впливати на неповнолітнього обвинуваченого.

Незважаючи на те, що закон прямо не вимагає згоди батьків чи осіб, які їх замінюють, на передачу їм неповнолітнього під нагляд, Д.Ф. Булатова вважає, що така згода повинна бути отримана. Адже нагляд передбачає й застосування примусових заходів виховного впливу, в іншому випадку втрачається його цінність [9, с.101]. У ході вивчення кримінальної справи по обвинуваченню неповнолітнього К. встановлено, що останній після застосування до нього запобіжного заходу – нагляду батьків, вчинив три крадіжки чужого майна, після чого до нього все ж таки було застосовано запобіжний захід взяття під варту. Вивченням матеріалів кримінальної спра-

ви встановлено, що мати і батько неповнолітнього К. систематично зловживали спиртними напоями і по цій причин виявилися неспроможними здійснювати достатній вихований вплив на неповнолітнього К, щоб припинити продовження його злочинної діяльності. В матеріалах кримінальної справи повинні бути зібрані фактичні дані, які дозволяють зробити висновок про те, що батьки, які позитивно характеризуються мають бажання взяти неповнолітнього під нагляд, при цьому спроможні впливати на неповнолітнього відповідним чином. З матеріалів кримінальної справи повинно витікати, що неповнолітній поважає своїх батьків, слухається їх, що між ними налагоджено відповідний контакт. Без наявності перелічених умов передавати неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників недоцільно. Саме такої думки дотримується Д. Чухраєв [210, с.297]. Нагляд, як запобіжний захід, на нашу думку, не може бути ефективним без з'ясування згоди батьків, опікунів, піклувальників взяти на себе обов'язки забезпечити належну поведінку неповнолітнього. Із матеріалів кримінальної справи, що нами була вивчена, встановлено такий факт: мати неповнолітнього Н., який притягувався до кримінальної відповідальності за крадіжку авто магнітоли та підпал авто, звернулася до слідчого з заявою, у якій просила заарештувати її сина Н., бо батько її дитини щодня сильно б'є хлопця та погрожує вбити за те, що він змушений виплачувати потерпілому 17 000 доларів США за дії сина. Викрадаючи вночі автомагнітолу, Н. присвічував собі запаленим папером, від якого й зайнявся автомобіль потерпілого. Зрозуміло, що в такій ситуації застосовувати нагляд як запобіжний захід є недоцільним. В іншій ситуації, наприклад, коли мати може підтримувати батька, тоді заява неповнолітнього може бути підставою що унеможливлює застосування такого запобіжного заходу. На нашу думку, не слід застосовувати нагляд батьків, опікунів чи піклувальників і в тому разі, коли неповнолітній заявляє, що не буде виконувати умови такого запобіжного заходу і з інших причин. Бачимо за необхідне сформулювати спеціальне правило №3: при застосуванні запобіжного заходу – передача неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників – слідчому необхідно попередньо отримати згоду від цих осіб на виконання обов'язків щодо нагляду за неповнолітнім, а також згоду неповнолітнього дотримуватися правил належної поведінки та виконувати з цією метою вимоги осіб, яким він переданий під нагляд.

Застосування нагляду адміністрації дитячої установи щодо неповнолітнього, який перебуває на утриманні в установі, що не є закритого типу, на нашу думку є недоцільним. Сам факт вчинення неповнолітнім, який перебував на утриманні в дитячій установі, злочину свідчить про те, що його слід ізолювати, бо нагляд адміністрації дитячої установи й після застосування запобіжного заходу по своїй суті не зміниться, що не виключає вчинення таким неповнолітнім нового злочину. На нашу думку, такий запобіжний захід може бути ефективним лише у разі передачі неповнолітнього адміністрації дитячої установи закритого типу, де й можливе посилення нагляду в частині обмеження його пересування. Такий висновок спонукає нас до сформулювання спеціального правила №4: для передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд адміністрації дитячої установи необхідно, щоб неповнолітній виховувався в дитячій установі закритого типу та щоб адміністрація дитячої установи прийняла на себе зобов'язання із забезпечення нагляду за неповнолітнім та його явки на виклик до органу розслідування.

Тепер зупинимося на спеціальних правилах застосування запобіжних заходів до недієздатних або обмежено дієздатних осіб. Ані в законодавстві ані в теорії кримінального процесу питанням застосування запобіжних заходів до недієздатних та обмежено дієздатних осіб та питанням забезпечення належної поведінки недієздатних та обмежено дієздатних підозрюваних та обвинувачених належної уваги не приділяється. Погоджуємося з А.І. Журбою, що для забезпечення належної поведінки зазначеної категорії осіб доцільно використовувати специфічну властивість запобіжних заходів особиста порука та нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи, яка полягає у відсутності яких-небудь зобов'язань, які б закон пред'являв до підозрюваних (обвинувачених), щодо яких застосовуються зазначені запобіжні заходи [46, с.296]. Іншими словами, як вже зазначалося в підрозділі 2.2 монографії, за необхідність забезпечення належної поведінки зазначених осіб відповідають перед законом особи, які поручилися або яким передано під нагляд відповідного обвинуваченого. Адже зобов'язувати недієздатних та обмежено дієздатних обвинувачених дотримуватись правил належної поведінки є нелогічним, бо вони не в змозі розуміти характер вчинюваних ними дій і керувати своїми діями. Брати усіх підозрюваних недієздатних або обмежено дієздатних осіб під варту є негуманним і суперечить ряду проаналізованих вище нормативних документів щодо забезпечення прав людини. А необхідність забезпечення їх належної поведінки під час досудового слідства чи судового розгляду справи є нагальним питанням. На нашу думку, найбільш раціональним способом забезпечити таку поведінку є застосування запобіжних заходів, у яких обов'язок забезпечення належної поведінки особи, до якої застосовується запобіжний захід, покладається на третіх осіб (особиста порука, передача неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників тощо). В результаті вивчення кримінальної справи щодо обвинувачено Д. встановлено, що останній є обмежено дієздатною особою, якій з дитинства поставлено медичний діагноз „Олігофренія". Зазначена особа у співучасті з двома дієздатними особами тричі здійснювала крадіжки чужого майна – металевих елементів залізничного полотна Придніпровської залізниці. Обмежено дієздатному Д. було застосовано запобіжний захід особисту поруку. Поручителями виступили двоє близьких родичів обвинуваченого. Належна поведінка обмежено дієздатного Д. була цілком забезпечена зазначеним запобіжним заходом.

Спеціальне правило №5 на нашу думку слід викласти так: пріоритетність застосування до недієздатних або обмежено дієздатних підозрюваних (обвинувачених) запобіжних заходів, пов'язаних із зобов'язанням третіх осіб забезпечувати їх належну поведінку (особиста порука, передача неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи).

Характеризуючи особисту поруку, Л.Д. Удалова справедливо зауважила: „особиста порука ґрунтується на тому, що за поведінку обвинуваченого (підозрюваного) відповідають інші особи. Поручителі, як правило, мають особисті чи службові зв'язки з особою, за яку вони поручились, і морально можуть впливати на неї" [194, с.115]. І. Юань під час проведення дослідження цього запобіжного заходу зазначає, що для застосування особистої поруки відповідно до КПК Російської Федерації є необхідною наявність особи, яка згодна бути поручителем, заслуговує довіру слідчого та викликає довіру у самого обвинуваченого. За його ствердженнями більш ре-

тельно вимоги до поручителів регламентуються у ст.54 КПК КНР, де передбачені наступні обов'язкові умови, яким повинен відповідати поручитель: він повинен бути не причетним до даної кримінальної справи; повинен бути здатним виконувати свої обов'язки; повинен мати постійне місце проживання та постійні доходи [87; 213, с.98]. Думається, що необхідність відповідності осіб зазначеним вимогам для передачі їм під особисту поруку обвинуваченого є обґрунтованою та необхідною до запровадження в національне кримінально-процесуальне законодавство. І дійсно, для успішного застосування особистої поруки взаємовідносини між поручителем і особою, за яку він поручається, повинні будуватися на особистих чи службових зв'язках, а поручитель, крім того, повинен користуватися перевагою достатнього виховного впливу на обвинуваченого. З урахуванням положень ст.153, 153 КПК України формулюємо спеціальне правило №6: ефективне застосування особистої поруки буде досягнуто, коли:

а) поручителями згодні або бажають бути хоча б дві особи, які відповідають наступним вимогам: не причетні до розслідуваного злочину; вони є повнолітніми, дієздатними і заслуговують на довіру слідчого; мають постійне місце проживання і постійний дохід; ознайомлені з суттю обвинувачення або підозри; переконливо обґрунтували в матеріалах кримінальної справи свої наміри і свою спроможність здійснити на обвинуваченого достатній виховний вплив, щоб він не порушив правил належної поведінки, і звичайно погоджуються понести передбачені в законі майнові втрати в разі недотримання обвинуваченим належної поведінки;

б) обвинувачений погоджується дотримуватися належної поведінки і з цією метою виконувати вимоги поручителів;

в) слідчий має переконливі підстави вважати, що поручителі спроможні здійснити щодо обвинуваченого достатній виховний вплив задля забезпечення його належної поведінки, і виклав ці підстави в постанові при обґрунтуванні рішення про застосування особистої поруки.

Хотілося б звернути увагу й на те, що при регламентації застосування особистої поруки в ст.152 КПК України йдеться про застосування особистої поруки лише до обвинуваченого. Виникає логічне питання, чи можна застосовувати цей запобіжний захід до підозрюваного, підсудного та засудженого? На нашу думку так, бо в ч.1 ст.148 КПК зазначено, що запобіжні заходи застосовуються до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та засудженого. А відсутність у ст.152 КПК згадки про можливість застосування особистої поруки до підозрюваного, підсудного та засудженого слід розуміти технічним недоліком регламентації даного запобіжного заходу.

Перейдемо до обґрунтування спеціальних правил застосування застави:

Застава є найсуворішим неізоляційним запобіжним заходом, а розмір суми застави, на нашу думку, суттєво впливає на суворість конкретної застави, тому питання розміру суми застави є важливим питанням. Саме тому вчені і досліджують це питання. Ми погоджуємося з П. Пилипчуком щодо орієнтування органів досудового слідства й судів на стриманий підхід до застосування застави щодо певних категорій осіб та осіб, які вчинили злочини певного виду [138, с.49]. Потрібно виходити з того, що за своєю тяжкістю примусу застава застосовується або щодо осіб, які тримаються під вартою, або щодо осіб, які під вартою не перебувають але застосування до

них менш суворого ніж застава запобіжного заходу не зможе забезпечити виконання завдань, покладених законом на запобіжні заходи. Вивченням матеріалів кримінальної справи щодо обвинуваченого К. встановлено, що останній, будучи громадянином Російської Федерації і проживаючи постійно в Московській області був затриманий при спробі втекти після пограбування гаманця з грішми. Цивільний позов у кримінальній справі потерпілим не заявлявся, оскільки гаманець з грішми відразу після затримання К. було повернуто потерпілому. До обвинуваченого К. було застосовано запобіжний захід заставу в її мінімальному розмірі – 50 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 850 гривень НБУ [53]. Зазначена сума застави не стала стримуючим фактором для обвинуваченого К. і останній без дозволу слідчого виїхав до Російської Федерації на невизначений час.

Викладене зумовлює формулювання спеціального правила №7: визначаючи розмір застави потрібно враховувати обставини справи, дані про особу обвинуваченого (зокрема, про його майновий стан) і визначити такий розмір застави, який би став дійсно стримуючим фактором для даного підозрюваного, обвинуваченого.

Висновки до розділу 3

1. Ратифіковані Україною міжнародні нормативно-правові акти декларують ряд вимог щодо захисту прав і свобод обвинуваченого. Зобов'язання України дотримуватися цих вимог обумовлює необхідність визначення, законодавчої регламентації і дотримання органами розслідування загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів. Втім, на сьогодні, ці правила в кримінально-процесуальному законодавстві не сформульовані і не систематизовані.

2. Регламентація в КПК України загальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів підвищить рівень захисту прав обвинуваченого і упорядкує процесуальну діяльність органів розслідування з обрання і застосування неізоляційних запобіжних заходів.

3. Необхідність розробки спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів обумовлена недостатньо чіткою регламентацією законодавцем застосування запобіжних заходів у КПК України. Розробка спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів та запровадження їх до КПК України сприятиме зменшенню прогалин у національному кримінально-процесуальному законодавстві.

4. Дотримання органами розслідування сформульованих у підрозділі загальних і спеціальних правил забезпечить гнучкість застосування системи неізоляційних запобіжних заходів, підвищить її ефективність і забезпечить дотримання обвинуваченими належної поведінки, захистивши при цьому їхні процесуальні та конституційні права на рівні загальноприйнятих міждержавних стандартів. Це сприятиме одноманітному застосуванню неізоляційних запобіжних заходів та більш ефективному досягненню завдань кримінального судочинства.

РОЗДІЛ 4.
НЕІЗОЛЯЦІЙНІ ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ ЗА НОВИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

В цьому розділі дослідження ми ставимо перед собою наступні завдання:

1) вивчити систему неізоляційних запобіжних заходів за новим КПК, виявити можливі недоліки їх регламентації у цьому нормативно-правовому акті й по можливості висловити пропозиції щодо шляхів усунення таких недоліків;

2) проаналізувати підстави застосування неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК і висловити пропозиції щодо можливих шляхів покращення їх регламентації;

3) дати процесуальну характеристику неізоляційних запобіжних заходів, передбачених новим КПК;

4) дослідити загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК на предмет можливості їх удосконалення.

З метою виконання поставлених у розділі завдань, **перейдемо до дослідження системи неізоляційних запобіжних заходів за новим КПК.**

Вивчення нового КПК показало, що система запобіжних заходів викладена у ст. 176 цього нормативно-правового акту. У відповідності до цієї статті запобіжними заходами є:

1) особисте зобов’язання, що регламентовано ст.179 нового КПК;

2) особиста порука, що регламентована ст.180 нового КПК;

3) застава, що регламентована ст.182 нового КПК;

4) домашній арешт, що регламентований ст.181 нового КПК;

5) тримання під вартою, що регламентовано ст.183 нового КПК.

6) затримання особи є тимчасовим запобіжним заходом, що регламентовано ст.ст. 176, 208 нового КПК.

Окрім того, до системи запобіжних заходів за новим КПК віднесені також:

7) передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, - передання їх під нагляд адміністрації цієї установи (ст.493 нового КПК);

8) до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, можуть бути застосовані такі запобіжні заходи:

а) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім’ї з обов’язковим лікарським наглядом;

б) поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають її небезпечну поведінку (ст.508 нового КПК);

У рамках міжнародного співробітництва під час кримінального провадження, можуть бути застосовані:

9) тимчасовий арешт, що регламентований ст. 583 нового КПК;

10) екстрадиційний арешт, що регламентований ст. 584 нового КПК.

На нашу думку, п’ять останніх запобіжних заходів можна назвати спеціальними, бо застосовуються вони до спеціальних суб’єктів кримінального провадження: неповнолітніх; осіб, стосовно яких передбачається застосування примусових заходів

медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування; осіб, стосовно яких розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію).

Вивчення нового КПК засвідчує, що у цьому документі відсутній термін «неізоляційні запобіжні заходи», звідси зрозуміло, що відсутня у ньому й окрема регламентація системи неізоляційних запобіжних заходів. На нашу думку, неізоляційними запобіжними заходами є різновид кримінально-процесуальних запобіжних заходів, не пов'язаних з відокремленням особи, якій інкримінується вчинення злочину (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого), від її звичайного суспільного середовища (без позбавлення можливості контакту з іншими), та призначених для забезпечення її належної поведінки.

Базуючись на цьому визначенні неізоляційних запобіжних заходів, на нашу думку, у новому КПК до них можна віднести:

1) особисте зобов'язання;

2) особиста порука;

3) застава;

4) передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, - передання їх під нагляд адміністрації цієї установи;

5) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування.

Тут хочеться відзначити, що наші пропозиції (див. додаток З) щодо необхідності виключення із системи неізоляційних запобіжних заходів, котрі передбачені КПК 1960 року таких з них (запобіжних заходів), які, на нашу думку, та на підставі проведеного нами дослідження, не є ефективними та й фактично не застосовуються практичними працівниками, законодавцем по суті реалізовані. Це стосується такого запобіжного заходу як порука громадської організації або трудового колективу. Доцільність виключення цього запобіжного заходу з КПК обґрунтовувалася ще й до нашого дослідження такими вченими, як О.Є. Духіним [38, с.79], В.Т. Маляренком [104, с.42] та й іншими. Наша думка щодо такого рішення, обґрунтовується результатами проведеного нами опитування практичних працівників, результатами вивчення матеріалів кримінальних справ та детально висвітлена в підрозділі 2.1 цієї монографії. Вважаємо, що виключити поруку громадської організації або трудового колективу з КПК було правильним рішенням законодавця.

Під час застосування запобіжних заходів для органів досудового розслідування недостатньо лише одних знань щодо їх системи, суттєвим для них є також питання оцінки суворості кожного із запобіжних заходів, що входять до їх системи. Наявність відомостей про суворість кожного із неізоляційних запобіжних заходів передбачена у новому КПК. Так, відповідно до ч.3 ст.176 нового 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 (тобто, менш суворих) запобіжних заходів, передбачених частиною першою цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. Тому вважаємо за необхід-

не навести свої думки щодо суворості кожного із неізоляційних запобіжних заходів, передбачених новим КПК. У підрозділі 2.1 цієї монографії нами наведені критерії оцінки суворості неізоляційних запобіжних заходів, передбачених КПК 1960 року, але, на наше переконання, вони повною мірою можуть бути застосовані й до неізоляційних запобіжних заходів, передбачених новим КПК. У відповідності до цих критеріїв неізоляційні запобіжні заходів, передбачені новим КПК, на нашу думку, слід розмістити у такому порядку за ступенем їх суворості в напрямку від менш суворого до більш суворого:

1) особисте зобов'язання;

2) передання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, а до неповнолітніх, які виховуються в дитячій установі, - передання їх під нагляд адміністрації цієї установи;

3) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування;

4) особиста порука;

5) застава.

На наш погляд, наявність системи неізоляційних запобіжних заходів, яка враховує дані щодо суворості кожного із них, що входять до такої системи забезпечить можливість ситуативного підходу до їх застосування в практиці досудового розслідування і судового розгляду кримінальних проваджень, що передбачає врахування не тільки обставин розслідуваного кримінального правопорушення, а й суворості запобіжних заходів.

Порівнюючи систему неізоляційних запобіжних заходів, що передбачається КПК 1960 року з системою неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК, слід констатувати, що систему неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК законодавець доповнив двома новими неізоляційними запобіжними заходами: особисте зобов'язання та передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом. Ці зміни системи запобіжних заходів, на нашу думку, слід оцінити як позитивні, адже вони створюють нові важелі впливу, яких у КПК 1960 року не було, для забезпечення належної поведінки підозрюваного. Детальніше про застосування цих нових запобіжних заходів буде приділено увагу нижче, при висвітленні їх процесуальної характеристики.

Щодо системи неізоляційних запобіжних заходів, хотілось би також зазначити, що на наш погляд її слід розширити через доповнення. В другому розділі монографії нами обґрунтовано необхідність доповнення системи неізоляційних запобіжних заходів чотирма додатковими запобіжними заходами, а саме: віднесення до розглядуваної системи запобіжного обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу (за новим КПК – щодо особи, стосовно якої відкрито кримінальне провадження); відсторонення обвинуваченого від посади; тимчасового позбавлення водійських або інших спеціальних прав; тимчасового вилучення паспорта. Дані заходи забезпечення ми вважаємо неізоляційними запобіжними заходами, бо

встановлювані ними обмеження щодо особи направлені на досягнення мети застосування запобіжних заходів. Більш ґрунтовно наші доводи щодо цього викладені у другому розділі даної монографії.

На наш погляд, говорячи про систему неізоляційних запобіжних заходів, слід звернути увагу на можливість застосування поряд з основними додаткових запобіжних заходів. В новому КПК ідея одночасного застосування окрім основного ще й додаткового запобіжного заходу не сприйнята, але законодавець все ж таки передбачив можливість одночасного застосування додаткових важелів впливу на підозрюваного. Наприклад, у відповідності до ч.5 ст.194 нового КПК слідчий суддя чи суд має можливість застосовувати поряд з запобіжним заходом ще й зобов'язання здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну передбачено.

Частина, з пропонованих нами в якості додаткових, запобіжних заходів фактично передбачається в новому КПК як заходи забезпечення кримінального провадження. А саме, тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом (гл.13 нового КПК), відсторонення від посади (гл.14 нового КПК). На нашу думку, регламентувати ці заходи в новому КПК, як заходи забезпечення кримінального провадження, є не зовсім правильним. Критерії виокремлення запобіжних заходів з усієї маси примусових заходів (або заходів забезпечення кримінального провадження – за новим КПК) досліджувалися нами в підрозділі 1.2 монографії. Ми вважаємо, що до запобіжних заходів слід відносити примусові заходи (за новим КПК – заходи забезпечення кримінального провадження), які слід застосовувати з попереджувальною метою і які при цьому спроможні передбаченими в законі заборонами (щодо обвинуваченого, підозрюваного) забезпечити досягнення хоча б однієї з цілей застосування запобіжних заходів. Саме за цими критеріями тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом і відсторонення обвинуваченого від посади слід було б визначити в новому КПК як запобіжні заходи, а не лише як заходи забезпечення кримінального провадження.

На віднесення до неізоляційних запобіжних заходів могли б також претендувати такі, передбачені в ст.131 нового КПК, заходи забезпечення кримінального провадження як тимчасовий доступ до речей і документів та6+- арешт майна, але ці заходи не відповідають такому критерію, як можливість і доцільність їх застосування виключно до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного чи засудженого. Адже, ці заходи можна застосовувати й до інших учасників кримінального процесу, а значить, ці заходи не слід вважати запобіжними. Тимчасове вилучення майна (гл.16 нового КПК) не відповідає критерію щодо суб'єкта, котрий володіє компетенцією його застосувати. Адже застосовувати запобіжні заходи можуть лише слідчий суддя і суд, а тимчасово вилучити майно може й будь-хто, тобто той, хто затримав особу, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення.

Пропонована нами ідея застосовувати один основний і один додатковий запобіжний захід до підозрюваного одночасно, хоч і не знайшла законодавчого підтримання, втім, законодавець і не передбачив норму, яка б забороняла застосування двох запобіжних заходів одночасно. З урахуванням розуміння положень спеціального дозвільного типу правового регулювання та традиційного застосування інституту

примусу в кримінальному процесі України, законодавчу регламентацію з досліджуваних питань у новому КПК слід розуміти наступним чином. До одного підозрюваного, обвинуваченого можна застосувати одночасно лише один запобіжний захід. Разом із цим запобіжним заходом, до цього ж підозрюваного чи обвинуваченого можна застосувати декілька (хоч і всі разом) заходів забезпечення кримінального провадження, передбачених у главах 11-17 нового КПК. А також до цього підозрюваного, обвинуваченого, якщо застосований до нього запобіжний захід не пов'язаний із триманням під вартою, можна застосовувати декілька (хоч і всі разом) зобов'язань, передбачених у ч.5 ст.194 нового КПК. Хотілося б ще раз зазначити, що обґрунтована нами ідея одночасного застосування одного основного і одного додаткового запобіжного заходу є, на нашу думку, більш раціональною пропозицією, аніж регламентація тих заходів, які ми вважаємо додатковими, у новому КПК, як заходів забезпечення кримінального провадження.

Тепер дослідимо регламентацію підстав застосування неізоляційних запобіжних заходів за новим КПК.

Відповідно до ч.2 ст.177 нового КПК підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений може здійснити дії, передбачені ч.1 ст.177 нового КПК (на дослідженні цих дій зупинимося трохи нижче).

Слідчий, прокурор не мають права ініціювати застосування запобіжного заходу без наявності для цього підстав, передбачених у ст.177 нового КПК. Законодавець не відповідає на питання з приводу критеріїв достатності обґрунтованості підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення. У такому разі, на нашу думку, будь-якої обґрунтованості зазначеної підозри для застосування запобіжного заходу буде достатньо за умови, що докази цієї підозри будуть відповідати вимогам до доказів, які передбачає кримінальний процесуальний закон.

Дії, ризик вчинення яких підозрюваним законодавець визначає підставою застосування запобіжних заходів, регламентуються в ч.1 ст.177 нового КПК як спроби:

1) переховуватися від органів досудового розслідування та (або) суду, або

2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, або

3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні, або

4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином, або

5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

За своїм тлумаченням термін ризик означає небезпеку, загрозу, імовірність, можливість чого-небудь[2]. Таким чином, підстави застосування запобіжних заходів

[2] http://eprints.kname.edu.ua/1356/1/203-214_%D0%9A%D0%BE%D1%8E%D0%B4%D0%B0.pdf

за новим КПК складаються з таких відомостей, які обов'язково повинні міститися в будь-якому з джерел доказів відповідного кримінального провадження:

1) докази обґрунтованості підозри вчинення особою кримінального правопорушення;

2) докази вже вчинених підозрюваним дій (бездіяльності), або загрози такої майбутньої поведінки підозрюваного, що призведе до результатів у вигляді вищенаведених і передбачених у ч.1 ст.177 нового КПК дій.

Крім того, відповідно до ч.3 ст.176 нового 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 (тобто, менш суворих) запобіжних заходів, передбачених частиною першою цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. Отже, підставами для застосування будь-якого неізоляційного запобіжного заходу, крім особистого зобов'язання (бо цей запобіжний захід є найбільш м'яким), виступають ще й докази того, що менш суворі запобіжні заходи не зможуть запобігти доведеним під час вирішення в суді питання про застосування запобіжного заходу ризику або ризикам. Ця, регламентована в ч.3 ст.176 нового КПК, позиція законодавця є досить незручною для працівників органів розслідування, адже вони повинні будуть витрачати свої зусилля для того, щоб довести неспроможність більш м'яких запобіжних заходів запобігти доведеним ризикам. На нашу думку, зазначена вимога законодавця, хоч і спрямована проти безпідставного застосування більш суворих запобіжних заходів, є надто категоричною. В підрозділі 3.1 монографії з метою протидії безпідставному застосуванню запобіжних заходів ми обґрунтували правило №7 як презумпцію поступового збільшення суворості запобіжного заходу. Наша пропозиція відрізняється від позиції законодавця меншою категоричністю вимог до слідчого, прокурора довести слідчому судді неспроможність більш м'яких запобіжних заходів запобігти доведеним ризикам. Адже за нашою пропозицією слідчому не потрібно було б доводити зазначену неспроможність, а достатньо було б просто навести докази на користь спростування цієї запропонованої нами презумпції поступового збільшення суворості неізоляційних запобіжних заходів. А слідчий суддя б оціночно вирішував питання про значимість таких доказів. Тобто, слідчий би наводив ті докази, які зміг зібрати, і не повинен був би переслідувати мету довести в суді неспроможність більш м'яких запобіжних заходів запобігти доведеним ризикам. Адже досягти такої мети для слідчого є досить складним і це відволікатиме слідчих від їх основного завдання – швидкого, повного та неупередженого розслідування кримінального правопорушення.

Також хотілося зазначити, що законодавець, регламентуючи підстави застосування неізоляційних запобіжних заходів за допомогою вищезазначених ризиків, і визначаючи вимоги до змісту клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжних заходів у ст.184 нового КПК, досить вимогливо підходить до діяльності слідчого з обґрунтування в зазначеному клопотанні відповідних обставин. Так, у клопотанні повинно міститися не лише посилання на один або декілька ризиків, зазначених у ст.177 нового КПК, а й відповідно до пунктів 5,6,7 ч.1 ст.184 КПК зазначатися наступне: виклад обставин, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох ризиків, зазначених у його клопотанні, і

посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини; обґрунтування неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів; обґрунтування необхідності покладення на підозрюваного, обвинуваченого конкретних обов'язків, передбачених ч.5 ст.194 нового КПК. Видається, що така турбота законодавця про обґрунтованість застосування неізоляційних запобіжних заходів є надмірною з огляду на надмірну завантаженість слідчих підрозділів. Така вимогливість до обґрунтованості цих клопотань може призвести до ухилення слідчих від ініціювання прийняття рішень про застосування неізоляційних запобіжних заходів і може мати наслідками ухилення підозрюваних від слідства по причині незастосування до них вчасно відповідних запобіжних заходів.

З питанням про підстави застосування неізоляційних запобіжних заходів дуже тісно пов'язане питання про обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу. Відповідно до ст.178 нового КПК при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, крім наявності ризиків, зазначених у ст.177 нового КПК, 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 повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення.

Зазначений перелік обставин є ширшим і більш конкретизованим у порівнянні з тим переліком, що регламентувався у ст.150 КПК 1960 року. До нових обставин, з вище перелічених і передбачених у ст.178 нового КПК, слід віднести наступні:

1) вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення;

2) репутацію підозрюваного, обвинуваченого;

3) наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого;

4) дотримання підозрюваним, обвинуваченим умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше;

5) наявність повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення.

На нашу думку, доповнення цих обставин законодавцем є доцільним, бо спонукатиме слідчого суддю краще вивчати особу підозрюваного і сприятиме правильному застосуванню запобіжних заходів.

Надалі зупинимося на викладі процесуальної характеристики неізоляційних запобіжних заходів.

Процесуальну характеристику запобіжних заходів з урахуванням особливостей їх регламентації в новому КПК, зручно буде провести за наступною логіко-правовою схемою:

1) в чому полягає сутність запобіжного заходу;

2) тяжкість інкримінованого кримінального правопорушення (кримінального проступку або злочину), як умова застосування запобіжного заходу;

3) відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків;

4) строк дії запобіжного заходу.

1) Процесуальна характеристика особистого зобов'язання.

1. *Сутність особистого зобов'язання* полягає у зобов'язанні підозрюваного, обвинуваченого виконувати покладені на нього слідчим суддею, судом обов'язки, передбачені в ст.194 нового КПК: прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади, а також виконувати один або кілька обов'язків, необхідність покладення яких була доведена прокурором, а саме:

1) прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю;

2) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;

3) повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;

4) утримуватися від спілкування із будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом або спілкуватися з нею з дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;

5) не відвідувати місця, визначені слідчим суддею, судом;

6) пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності;

7) докласти зусиль до пошуку роботи або для навчання;

8) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;

9) носити електронний засіб контролю.

2. *Тяжкість інкримінованого кримінального правопорушення*, як умова застосування особистого зобов'язання у новому КПК не регламентована. Таким чином, особисте зобов'язання може бути застосоване до підозрюваного у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення (як проступку, так і злочину будь-якої тяжкості).

3. *Відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків* можна відмежовувати як суто процесуальну, так і майнову. У по-

рядку зростання суворості такої відповідальності заходи впливу можна викласти наступним чином:

- на підставі ч.1 ст.200 нового КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про скасування, зміну або покладення додаткових обов'язків, передбачених у ч.5 ст.194 нового КПК чи про зміну способу їх виконання;

- на підставі ч.2 ст.179, ч.1 ст.200 нового КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про зміну запобіжного заходу, в тому числі на більш суворий, а також у разі невиконання покладених на підозрюваного, обвинуваченого обов'язків, щодо них може бути накладене грошове стягнення в розмірі від 0,25 розміру мінімальної заробітної плати до 2 розмірів мінімальної заробітної плати.

4. *Строк дії особистого зобов'язання* в новому КПК чітко не регламентований. У новому КПК також не визначено, чи припиняється дія запобіжного заходу в разі зупинення досудового розслідування. Виходячи з того, що в КПК припинення дії запобіжного заходу в цьому випадку не передбачено, ми вважаємо, що оскільки у сторони обвинувачення у разі припинення досудового розслідування не припиняються обов'язки з виконання завдань кримінального провадження, то і щодо підозрюваного у разі припинення досудового розслідування дія застосованого запобіжного заходу особисте зобов'язання не припиняється, а отже – продовжується. Особисте зобов'язання припиняє свою дію в разі закриття кримінального провадження щодо підозрюваного, обвинуваченого, а також при відповідному вирішенні судом питання про заходи забезпечення кримінального провадження на підставі п.14 ст.368 нового КПК.

Відповідно до ч.2 ст.196 нового КПК в ухвалі про застосування запобіжного заходу у випадках, установлених у новому КПК, зазначається строк, на який на підозрюваного, обвинуваченого покладено виконання обов'язків, передбачених у ст.194 нового КПК. Зазначати строк виконання обов'язків при застосуванні особистого зобов'язання у новому КПК прямо не передбачено. Використовуючи аналогію закону, можна врахувати положення п.4 ст.196 нового КПК про те, що при застосуванні інших запобіжних заходів – тримання під вартою та домашнього арешту слідчий суддя зобов'язаний в ухвалі про обрання запобіжного заходу визначити дату закінчення дії такої ухвали. Таким чином, за аналогією закону, слідчий суддя може визначити дату закінчення дії ухвали про обрання особистого зобов'язання у цій ухвалі. Разом з цим, закон такого визначення дати від слідчого судді не вимагає. Виходячи з розуміння аналогії права, строк дії особистого зобов'язання, в тому числі в частині обов'язків, застосованих до підозрюваного на підставі ч.5 ст.194 нового КПК, може бути зменшеним, наприклад, на підставі ч.6 ст.28 нового КПК (засада розумності строку).

2) Процесуальна характеристика передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст.493 нового КПК).

1. *Сутність передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи* полягає

у взятті на себе будь-ким із зазначених осіб або представником адміністрації дитячої установи письмового зобов'язання забезпечити прибуття неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого до слідчого, прокурора, суду, а також його належну поведінку. Застосовуючи цей запобіжний захід, слідчий суддя, суд може зобов'язати неповнолітнього виконувати обов'язки, передбачені в п.5 ст.194 нового КПК. Дані обов'язки проаналізовані нами при висвітленні процесуальної характеристики попереднього запобіжного заходу – особистого зобов'язання.

2. *Тяжкість інкримінованого кримінального правопорушення*, в якому підозрюється або обвинувачується особа, як умова можливості застосування запобіжного заходу у КПК не регламентована. Таким чином, передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи може бути застосоване до підозрюваного у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення (як проступку, так і злочину будь-якої тяжкості).

В підрозділі 3.2 монографії нами обґрунтовано спеціальне правило № 1 – недопустимість застосування до неповнолітнього, який підозрюється, обвинувачується у вчиненні умисного особливо тяжкого злочину запобіжного заходу – передачі під нагляд. На жаль, позиція законодавця не співпала з нашою думкою про необхідність заборонити застосування даного запобіжного заходу до неповнолітнього, який підозрюється, обвинувачується у вчиненні умисного особливо тяжкого злочину.

3. *Відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків* можна знову виокремлювати як суто процесуальну, так і майнову виходячи із заходів можливого впливу.

Процесуальна відповідальність полягає в тому, що на підставі ч.2 ст.179, ч.1 ст.200 нового КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про зміну запобіжного заходу, в тому числі на більш суворий.

Майнова відповідальність полягає в тому, що відповідно до ч.5 ст.493 нового КПК у разі порушення батьками, опікунами, піклувальниками взятого на себе зобов'язання на батьків, опікунів і піклувальників накладається грошове стягнення в розмірі від 2 до 5 розмірів мінімальної заробітної плати.

В підрозділі 2.2 цієї монографії, даючи процесуальну характеристику цьому запобіжному заходу, ми зазначали про доцільність встановлення в законі дисциплінарної відповідальності керівництва адміністрації дитячої установи у разі коли це керівництво порушило взяті на себе обов'язки забезпечити належну поведінку взятого під нагляд неповнолітнього. На жаль, досі в законі таких положень запроваджено не було.

4. *Строк дії передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи* у новому КПК регламентований аналогічно попередньо проаналізованому запобіжному заходу – особисте зобов'язання.

3) Процесуальна характеристика передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося пи-

тання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом (ст.508 нового КПК).

Застосування даного запобіжного заходу передбачене лише в ст. 508 нового КПК і не має більш ретельної законодавчої регламентації.

На нашу думку, застосовувати цей запобіжний захід слід виходячи з розуміння аналогії закону та аналогії права, тобто, виходячи з загальних положень, якими регламентується застосування запобіжних заходів. Найбільш подібним до цього запобіжного заходу є передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.

Виходячи з цього, пропонуємо таку процесуальну характеристику запобіжного заходу – передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом.

1. *Сутність передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом* полягає у взятті на себе опікунами, близькими родичами чи членами сім'ї (одним із них) письмового зобов'язання:

1) забезпечити прибуття особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування до слідчого, прокурора, суду,

2) забезпечити належну поведінку особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також

3) забезпечити представникам медичного персоналу, яким доручено здійснювати лікарський нагляд за такою особою, безперешкодний доступ до цієї особи і фактичну можливість здійснення лікарського нагляду.

В новому КПК не заборонено і, по суті, передбачено можливість застосування до особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, обов'язків, регламентованих у ч.5 ст.194 нового КПК. Доцільність застосування цих обов'язків за таких умов покладається на розсуд слідчого судді, суду, які вирішують питання про застосування даного запобіжного заходу.

2. *Тяжкість інкримінованого кримінального правопорушення*, як умова застосування даного запобіжного заходу, в КПК не регламентована. Тому, передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом може бути застосоване в кримінальному провадженні при розслідуванні будь-якого кримінального правопорушення (як проступку, так і злочину будь-якої тяжкості).

3. *Відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків* можна розрізняти процесуальну і дисциплінарну.

Процесуальна відповідальність полягає в тому, що у разі порушення опікунами, близькими родичами чи членами сім'ї взятих на себе при застосуванні даного

запобіжного заходу обов'язків, на підставі ч.2 ст.179, ч.1 ст.200 нового КПК прокурор, слідчий за погодженням з прокурором має право звернутися до слідчого судді з клопотанням про зміну запобіжного заходу, в тому числі на більш суворий. В цьому разі більш суворим слід вважати передбачений у п.2 ч.1 ст.508 нового КПК запобіжний захід, а саме поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають небезпечну поведінку такої особи. Стосовно ж працівників медичного персоналу, яким доручено здійснювати зазначений лікарський нагляд, у разі невиконання ними своїх трудових обов'язків при здійсненні такого нагляду за особою, на нашу думку, також слід передбачити в законі окрему підставу дисциплінарної відповідальності.

4. *Строк дії передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом* у новому КПК регламентований аналогічно попередньо проаналізованим запобіжним заходам особисте зобов'язання й передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи.

4) Процесуальна характеристика особистої поруки.

1. *Сутність особистої поруки* полягає у наданні особами, яких слідчий суддя, суд вважає такими, які заслуговують на довіру, письмового зобов'язання про те, що вони поручаються за виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків відповідно до ст.194 нового КПК і зобов'язуються за необхідності доставити його до органу досудового розслідування чи в суд на першу про те вимогу. Застосовуючи цей запобіжний захід, слідчий суддя, суд може зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого виконувати обов'язки, передбачені в п.5 ст.194 нового КПК. Дані обов'язки проаналізовані нами при висвітленні процесуальної характеристики запобіжного заходу – особистого зобов'язання.

2. *Тяжкість інкримінованого кримінального правопорушення*, як умова застосування особистої поруки, в новому КПК не регламентована. Тому особиста порука може бути застосована до підозрюваного у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення (як проступку, так і злочину будь-якої тяжкості).

3. *Відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків*: у разі невиконання поручителем взятих на себе зобов'язань відповідно до ч.5 ст.180 нового КПК на нього накладається грошове стягнення в розмірі:

1) у провадженні щодо кримінального правопорушення, за вчинення якого передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше трьох років, або інше, більш м'яке покарання, – від 2 до 5 розмірів мінімальної заробітної плати;

2) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років, – від 5 до 10 розмірів мінімальної заробітної плати;

3) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років, – від 10 до 20 розмірів мінімальної заробітної плати;

4) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк понад десять років, – від 20 до 50 розмірів мінімальної заробітної плати.

4. *Строк дії особистої поруки* у новому КПК регламентований аналогічно попередньо проаналізованим запобіжним заходам особисте зобов'язання та інші.

5) Процесуальна характеристика застави.

1. *Сутність застави* полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України на спеціальний рахунок, визначений в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у доход держави в разі невиконання цих обов'язків. Порядок внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 11 січня 2012 року №15 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 18 січня 2012 року №27). Відповідно до п.2 затвердженого Порядку застава вноситься у національній грошовій одиниці на спеціальний рахунок суду, який обрав такий запобіжний захід, відкритий в органах Казначейства в установленому законодавством порядку.

Слідчий суддя зобов'язаний, навіть застосовуючи тримання під вартою, визначити суму застави, під яку може бути звільнено підозрюваного, обвинуваченого, який тримається під вартою. Можливість застосування і розмір застави щодо особи, відносно якої застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, можуть бути визначеними в ухвалі слідчого судді, суду крім випадків, передбачених у ст.183 нового КПК. Відповідно до ч.4 ст.183 нового КПК слідчий суддя, суд має право не визначити розмір застави у кримінальному провадженні:

1) щодо злочину, вчиненого із застосуванням насильства або погрозою його застосування;

2) щодо злочину, який спричинив загибель людини;

3) щодо особи, стосовно якої у цьому провадженні вже обирався запобіжний захід у вигляді застави, проте був порушений нею.

Застосовуючи заставу, слідчий суддя, суд може зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого виконувати обов'язки, передбачені в п.5 ст.194 нового КПК. Дані обов'язки проаналізовані нами при висвітленні процесуальної характеристики запобіжного заходу – особистого зобов'язання.

2. *Тяжкість інкримінованого злочину, як умова застосування застави* є критерієм визначення розміру застави при проведенні досудового розслідування злочинів у формі досудового слідства. При проведенні досудового розслідування кримінальних проступків у формі дізнання відповідно до ст.299 нового КПК застосування запобіжного заходу у вигляді застави не допускається. Розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та ризиків, передбачених в ст. 177 нового КПК, які вже були розглянуті вище.

Розмір застави повинен у достатній мірі гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків та не може бути завідомо непомірним для нього.

Відповідно до ч.5 ст.182 нового КПК розмір застави визначається у таких межах:

1) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, - від п'яти до двадцяти розмірів мінімальної заробітної плати;

2) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні тяжкого злочину, – від двадцяти до вісімдесяти розмірів мінімальної заробітної плати;

3) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні особливо тяжкого злочину, – від вісімдесяти до трьохсот розмірів мінімальної заробітної плати.

У виключних випадках, якщо слідчий суддя, суд встановить, що застава у зазначених межах не здатна забезпечити виконання особою, що підозрюється, обвинувачується у вчиненні особливо тяжкого злочину, покладених на неї обов'язків, застава може бути призначена у розмірі, який перевищує триста розмірів мінімальної заробітної плати. В.І. Манукян, аналізуючи правила визначення розміру застави, звертає увагу на рішення ЄСПЛ у справі „Неумейстер проти Австрії", у якому зазначено, що гарантії явки до суду повинні відповідати своїй меті, а не зумовлюватися сторонніми міркуваннями. У зазначеній справі розмір застави був нарахований на підставі шкоди, що інкримінувалася обвинуваченому. Такий метод розрахунку застави суперечить ст.5 (3) Конвенції, бо в ній чітко зазначається про мету будь-яких гарантій, в тому числі й застави – явка звільненого з-під варти в суд. А в справі метою було забезпечити відшкодування шкоди. ЄСПЛ зазначає, що в таких випадках повинен застосовуватися принцип розумної достатності: розмір застави не повинен перевищувати суму, що з розумною достатністю забезпечує надійність явки звільненого в суд[3].

3. *Відповідальність за невиконання покладених застосованим запобіжним заходом обов'язків* регламентована наступним чином.

У випадку невиконання обов'язків заставодавцем, а також, якщо підозрюваний, обвинувачений, будучи належним чином повідомлений, не з'явився за викликом до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду без поважних причин чи не повідомив про причини своєї неявки, або якщо порушив інші, покладені на нього при застосуванні запобіжного заходу обов'язки, застава звертається в доход держави та зараховується до спеціального фонду Державного бюджету України й використовується у порядку, встановленому законом для використання коштів судового збору.

Відповідно до ч.10 ст.182 нового КПК у випадку звернення застави в дохід держави слідчий суддя, суд вирішує питання про застосування стосовно підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді застави у більшому розмірі або іншого запобіжного заходу з урахуванням положень ч.7 ст.194 нового КПК.

4. *Строк дії застави* в новому КПК регламентований аналогічно попередньо проаналізованим запобіжним заходам.

[3] **Манукян В.И. Международная защита прав человека: право, прецеденты, комментарии:** Научно-практическое пособие. – К.: Истина, 2010. – С.152

Щодо строку застосування застави, то він регламентується в новому КПК наступним чином: підозрюваний, обвинувачений, який не тримається під вартою, не пізніше 5 днів із дня обрання запобіжного заходу у вигляді застави зобов'язаний внести кошти на відповідний рахунок або забезпечити їх внесення заставодавцем та надати документ, що це підтверджує, слідчому, прокурору, суду. У випадку внесення застави щодо особи, яка тримається під вартою і щодо якої визначено розмір застави відповідно до ч.7 ст.182, ч.3 ст.183 нового КПК, така застава на підставі ч.7 ст.182 нового КПК може бути внесена в будь-який момент, тобто строк її внесення кримінальним процесуальним законом не обмежується.

І нарешті, проаналізуємо загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК.

До загальних правил, якими регламентується застосування неізоляційних запобіжних заходів у новому КПК, слід віднести наступні:

1) відповідно до ч.4 ст.176 нового КПК запобіжний захід застосовується під час досудового розслідування слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором або за клопотанням прокурора, а під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора. Таке нововведення є яскравим виразом поширення змагальності в українському кримінальному процесі на стадію досудового розслідування та додатковою гарантією ухвалення обґрунтованого рішення про обрання запобіжного заходу;

2) відповідно до ч.1 ст.184 нового КПК клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування;

3) відповідно до ч.4 ст.184 нового КПК застосування запобіжного заходу до кожної особи потребує внесення окремого клопотання;

4) відповідно до ч.3 ст.132 нового КПК застосування запобіжного заходу не допускається, якщо слідчий, прокурор не доведе, що:

а) існує обґрунтована підозра щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування запобіжного заходу;

б) потреби досудового розслідування виправдовують такий ступінь втручання у права і свободи особи, про який ідеться в клопотанні слідчого, прокурора;

в) може бути виконане завдання, для досягнення якого слідчий, прокурор звертається із клопотанням про обрання запобіжного заходу;

5) на підставі ч.3 ст.176 нового КПК слідчий суддя, суд повинен відмовити у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м’яких запобіжних заходів, передбачених ч.1 ст. 176 нового КПК, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам.

В цьому підрозділі монографії вже зазначалося про надмірну, на нашу думку, вимогливість даного положення до слідчих, що фактично зумовлює розширення кримінально-процесуального елементу предмета доказування в порівнянні з КПК 1960 року;

6) відповідно до ч.7 ст.194 нового КПК стосовно підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні злочину, за який передбачено основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, може бути застосовано запобіжний захід лише у вигляді застави або тримання під вартою у випадках та в порядку, передбачених у гл. 18 нового КПК;

7) відповідно до ч.5 ст.132 нового КПК під час розгляду питання про застосування запобіжного заходу сторони повинні надати слідчому судді, суду докази обставин, на які вони посилаються;

8) до клопотання слідчого, прокурора про застосування, зміну чи скасування запобіжного заходу повинен бути доданий витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, в рамках якого подається клопотання (ч.6 ст.132 нового КПК);

9) під час вирішення питання про застосування запобіжного заходу крім ризиків, зазначених у ст.177 нового КПК, враховуються також інші обставини, передбачені в ст.178 нового КПК як то: тяжкість покарання; вік та стан здоров'я підозрюваного, обвинуваченого тощо (ст.178 нового КПК);

10) при застосуванні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, слідчий суддя, суд зобов'язує підозрюваного, обвинуваченого прибувати за кожною вимогою до суду або до іншого визначеного органу державної влади, а також виконувати один або кілька обов'язків, необхідність покладення яких була доведена прокурором, а саме:

а) прибувати до визначеної службової особи із встановленою періодичністю;

б) не відлучатися із населеного пункту, в якому він зареєстрований, проживає чи перебуває, без дозволу слідчого, прокурора або суду;

в) повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання та/або місця роботи;

г) утримуватися від спілкування із будь-якою особою, визначеною слідчим суддею, судом або спілкуватися з нею з дотриманням умов, визначених слідчим суддею, судом;

д) не відвідувати місця, визначені слідчим суддею, судом;

е) пройти курс лікування від наркотичної або алкогольної залежності;

є) докласти зусиль до пошуку роботи або для навчання;

ж) здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну;

з) носити електронний засіб контролю (ч.5 ст.194 нового КПК);

11) відповідно до ст.205 нового КПК ухвала слідчого судді, суду щодо застосування запобіжного заходу підлягає негайному виконанню після її оголошення;

12) якщо після подання клопотання про застосування запобіжного заходу прокурору стали відомі обставини, що виключають обґрунтовану підозру у вчиненні особою кримінального правопорушення, він зобов'язаний відкликати клопотання про застосування запобіжного заходу. Якщо після подання клопотання про застосування запобіжного заходу слідчому, прокурору стали відомі інші обставини, що можуть вплинути на вирішення судом питання про застосування запобіжного заходу,

він зобов'язаний доповнити або змінити клопотання, або замінити його новим клопотанням (ст.185 нового КПК);

13) якщо буквально розуміти ч.3 ст.187 нового КПК, то з усього наведеного нами переліку неізоляційних запобіжних заходів лише застава є таким запобіжним заходом, за ігнорування виклику в суд для обрання якого, слідчий суддя, суд має право постановити ухвалу про привід підозрюваного, обвинуваченого. На нашу думку, така обережність законодавця при регламентації в ч.3 ст.187 нового КПК підстав постановлення слідчим суддею, судом ухвали про привід є надмірною. Ми вважаємо, що ухвалу про привід слід було б застосовувати в разі ігнорування підозрюваним, обвинуваченим виклику до суду для вирішення питання про застосування будь-якого запобіжного заходу. Такий висновок витікає і зі змісту ст.ст.139-143 нового КПК. Разом з тим, положення цих статей вступають у конкуренцію з ч.3 ст.187 нового КПК з приводу регламентації правовідносин, пов'язаних із забезпеченням прибуття підозрюваного, обвинуваченого до суду для участі в розгляді питання з приводу застосування запобіжного заходу. І в цій конкуренції більшу юридичну силу має спеціальна норма, а саме ч.3 ст.187 нового КПК;

14) на підставі ст.203 нового КПК ухвала про застосування запобіжного заходу припиняє свою дію після закінчення строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу, ухвалення виправдувального вироку чи закриття кримінального провадження в порядку, передбаченому КПК;

15) відповідно до ст.204 нового КПК якщо до підозрюваного, обвинуваченого застосовано запобіжний захід, не пов'язаний із триманням під вартою, він не може бути затриманий без дозволу слідчого судді, суду у зв'язку з підозрою або обвинуваченням у тому ж кримінальному правопорушенні. Таким чином, застосування до підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу, не пов'язаного із триманням під вартою, фактично є імунітетом від затримання підозрюваного, обвинуваченого слідчим чи прокурором без дозволу слідчого судді в подальшому в тому ж кримінальному правопорушенні.

Висновки до розділу 4

1. В новому КПК передбачено наступну систему неізоляційних запобіжних заходів: 1) особисте зобов'язання; 2) передання неповнолітнього підозрюваного, обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи; 3) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом; 4) особиста порука; 5) застава. Серед наведеної системи неізоляційних запобіжних заходів новими є: 1) особисте зобов'язання та 2) передання на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом.

2. Підстави застосування неізоляційних запобіжних заходів за новим КПК складаються з наступних відомостей: 1) докази обґрунтованості підозри вчинення особою кримінального правопорушення; 2) докази вже вчинених підозрюваним дій (бездіяльності), або загрози такої майбутньої поведінки підозрюваного, що призведе до результатів у вигляді передбачених у ч.1 ст.177 нового КПК дій; 3) докази

наявності обставин, достатніх для переконання в тому, що жоден із більш м'яких (тобто, менш суворих) запобіжних заходів, передбачених ч.1 ст.176 нового КПК, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам. Ці відомості обов'язково повинні бути задокументованими у відповідному кримінальному провадженні.

3. Передбачені у п.5,6 і 7 ст.184 нового КПК вимоги до клопотання слідчого про застосування запобіжних заходів, а саме: виклад обставин, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох ризиків, зазначених у його клопотанні, і посилання на матеріали, що підтверджують ці обставини; обґрунтування неможливості запобігання ризику або ризикам, зазначеним у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів; обґрунтування необхідності покладення на підозрюваного, обвинуваченого конкретних обов'язків, передбачених ч.5 ст.194 нового КПК хоч і захищатимуть на принципово новому рівні підозрюваних і обвинувачених від безпідставного обмеження їх конституційних прав, втім, ці вимоги значно ускладнять слідчим обґрунтування клопотання про застосування запобіжного заходу. Наслідком такої вимогливості законодавця, на нашу думку, стане зменшення кількості звернень слідчих до слідчих суддів для прийняття рішення про застосування запобіжних заходів. Наскільки позитивно така ситуація зможе вплинути на ефективність розслідування кримінальних правопорушень покаже час, втім, на нашу думку, законодавцю слід було б лояльніше сконструювати зазначені норми ст.184 нового КПК. А саме, обмежитись зобов'язанням слідчого, прокурора наводити докази на користь застосування певного запобіжного заходу і з метою спростування доцільності застосування менш суворих запобіжних заходів у конкретній слідчій ситуації.

4. Обставини, які враховуються при обранні запобіжного заходу, в новому КПК є більш конкретизованими і, у порівнянні з КПК 1960 року, доповнені наступними обставинами: 1) вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення; 2) репутацію підозрюваного, обвинуваченого; 3) наявність судимостей у підозрюваного, обвинуваченого; 4) дотримання підозрюваним, обвинуваченим умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше; 5) наявність повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення. Це сприятиме кращому вивченню слідчим суддею особи, стосовно якої вирішується питання про застосування запобіжного заходу, а значить і більш обґрунтованому, виваженому підходу слідчого судді при прийнятті даного рішення.

5. Широке розмаїття обов'язків, передбачених у ч.5 ст.194 нового КПК, які може застосувати слідчий суддя, суд до підозрюваного, обвинуваченого разом з неізоляційним запобіжним заходом, розширення випадків можливого накладення грошових стягнень у випадку недотримання підозрюваним, обвинуваченим умов застосування неізоляційного запобіжного заходу є перевагами, що надає українському суспільству новий КПК з метою гарантування ефективного функціонування системи неізоляційних запобіжних заходів на принципово новому, якісному рівні. Тому в цілому, на нашу думку, новий КПК надасть підозрюваним і обвинуваченим кращі гарантії від необґрунтованого застосування щодо них запобіжних заходів, пов'язаних з

їх ізоляцією від суспільства. Система ж неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі безумовно функціонуватиме якісніше та надійніше.

ВИСНОВКИ В ЦІЛОМУ ПО МОНОГРАФІЇ

У монографії вирішено наукове завдання, що дозволило отримати науковий результат у вигляді теоретичних положень з обгрунтування пропозицій щодо вдосконалення системи неізоляційних запобіжних заходів через її доповнення новими запобіжними заходами, що відповідають сучасним вимогам забезпечення прав людини й спроможні сприяти підвищенню ефективності розслідування у справі. До висновків, у яких містяться основні результати роботи належать:

1. Історичний розвиток неізоляційних запобіжних заходів характеризується постійною тенденцією до збільшення їх кількості, що сприяє більш індивідуалізованому підходу при застосуванні запобіжних заходів. Так, у новому КПК, система неізоляційних запобіжних заходів у черговий раз ввібрала в себе нові запобіжні заходи: 1) особисте зобов'язання та 2) передання особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, на піклування опікунам, близьким родичам чи членам сім'ї з обов'язковим лікарським наглядом.

2. Неізоляційними запобіжними заходами слід вважати різновид кримінально-процесуальних запобіжних заходів, не пов'язаних з відокремленням особи, якій інкримінується вчинення злочину (підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого), від її звичайного суспільного середовища (без позбавлення можливості контакту з іншими) та призначених для забезпечення її належної поведінки.

3. Під належною поведінкою особи, якій інкримінується вчинення злочину, слід розуміти неухильне виконання нею таких обов'язків:

- з'являтися на виклик органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду;
- повідомляти органу дізнання, слідчому, прокурору, судді та суду про зміну свого місця проживання;
- не ухилятися від дізнання, слідства та суду;
- не перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі в незаконний спосіб;
- не продовжувати злочинну діяльність;
- не заважати виконанню процесуальних рішень та самій їх виконувати;
- виконувати законні вказівки та розпорядження особи, яка провадить розслідування, та інші процесуальні обов'язки.

4. Підстави застосування запобіжних заходів – це доведені в матеріалах кримінальної справи обставини (факти), що обумовлюють наявність у конкретного підозрюваного, обвинуваченого, підсудного чи засудженого достатнього мотиву спробувати ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини в справі чи продовжити злочинну діяльність. До підстав застосування запобіжних заходів вважаємо правильним віднести сукупність доведених у кримінальній справі фактичних даних, які свідчать про наміри, приготування, спроби особи, якій інкримінується вчинення злочину, ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини у справі чи продовжити злочинну діяльність, а також даних, які свідчать про безпосереднє вчинення зазначених дій. У новому КПК підстави застосування запобіжних заходів регламентовані через визначення ризиків, передбачених у ст.177

нового КПК, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити наступні дії:
1) переховуватися від органів досудового розслідування та (або) суду, або
2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, або
3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні, або
4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином, або
5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

Втім, на нашу думку, ризик – це оціночне суб'єктивне ставлення слідчого до певних обставин. А застосування запобіжного заходу повинно відбуватися в залежності від прогнозованих мотивів підозрюваного ухилятися від слідства, а не в залежності від ставлення слідчого до вищенаведених обставин, які лише зумовлюють виникнення відповідного мотиву в підозрюваного.

5. Ми обґрунтували в монографії, що систему неізоляційних запобіжних заходів доцільно доповнити трьома новими неізоляційними запобіжними заходами: тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав, тимчасове вилучення паспорта і нагляд міліції. Зазначені пропозиції були направлені нами до Верховної Ради України, і згодом нами був отриманий Акт впровадження щодо використання цих пропозицій у законопроектній роботі від 15 лютого 2008 року (вих. №104). Законодавець, очевидно, взяв до уваги наші пропозиції. В новому КПК зазначені пропозиції мають наступне відображення. Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав передбачено як захід забезпечення кримінального провадження в ст.148 нового КПК, в якій конкретизовані спеціальні права, користування якими може бути обмежене: право керування транспортним засобом або судном; право полювання; право на здійснення підприємницької діяльності. Обов'язок здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон, інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну передбачений у ст.194 нового КПК серед інших обов'язків, що можуть бути покладені слідчим суддею на підозрюваного при застосуванні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою. Запропонований нами нагляд міліції також передбачається в ст.181 і ст.195 нового КПК і регламентується в зазначених статтях як контроль працівників ОВС за особою, стосовно якої застосовано запобіжний захід домашній арешт (ст.181 нового КПК), або як електронні засоби контролю при застосуванні запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою (ст.195 нового КПК).

6. З системи неізоляційних запобіжних заходів доцільно виключити поруку громадської організації або трудового колективу, як неефективну. Ця пропозиція також знайшла відображення в новому КПК, адже такого запобіжного заходу в новому КПК не передбачено.

7. Для ефективного застосування системи неізоляційних запобіжних заходів, останні повинні бути класифіковані на основні та додаткові. Обґрунтування цього висновку викладене в розділах 1.2 і 4 монографії. На жаль, цей висновок поки що не знайшов законодавчої підтримки.

8. З метою вдосконалення правової регламентації запобіжних заходів у кримінально-процесуальному законодавстві та забезпечення відповідності національної практики застосування запобіжних заходів вимогам ратифікованих Україною міжнародних нормативно-правових актів щодо забезпечення прав людини, доцільно доповнити КПК нормами, що містили б регламентацію загальних та спеціальних правил застосування неізоляційних запобіжних заходів.

9. Загальні правила є правовими положеннями, якими повинні керуватися всі посадові особи при застосуванні неізоляційних запобіжних заходів у кримінальному процесі. На нашу думку, до таких правових положень повинні належати: 1) обов'язкова обґрунтованість процесуального рішення у відповідному документі про застосування неізоляційного запобіжного заходу; 2) обов'язковість застосування слідчим запобіжного заходу за наявності до того підстав; 3) запобіжні заходи можуть бути застосовані як за наявності обґрунтованого, документально доведеного й високо ймовірного припущення, що обвинувачений схильний до порушення правил належної поведінки, так і після вчинення обвинуваченим таких дій; 4) презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів (означає, що коли прокурор у суді не зможе довести, що особу необхідно взяти під варту, до цієї особи повинен бути застосований неізоляційний запобіжний захід); 5) презумпція застосування неізоляційних запобіжних заходів до особи, яка хворіє на хворобу, внесену до переліку, передбаченого наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань та Міністерства охорони здоров'я України №3/6 від 18 січня 2000 року; 6) презумпція звільнення з-під варти обвинуваченого після закінчення досудового слідства з застосуванням за необхідності неізоляційного запобіжного заходу; 7) презумпція поступового збільшення суворості запобіжного заходу при обранні щодо обвинуваченого більш суворого запобіжного заходу в разі порушення ним умов попередньо застосованого запобіжного заходу; 8)врахування органом розслідування думки потерпілого з приводу достатності суворості запобіжного заходу, що застосовується до обвинуваченого; 9) комплексне врахування обставин, що характеризують особу обвинуваченого та інших обставин кримінальної справи, у тому числі тяжкості обвинувачення; 10) запобіжний захід у ході досудового слідства повинен динамічно відповідати зміні тяжкості обвинувачення (за новим КПК – й повідомлення про підозру) та ступеню ймовірності неналежної поведінки обвинуваченого; 11) неізоляційні запобіжні заходи не застосовуються до обвинувачених у злочинах, при вчиненні яких за Кримінальним кодексом України передбачається довічне позбавлення волі, до неодноразово засуджених, які ведуть аморальний спосіб життя, не займаються суспільно корисною трудовою діяльністю, осіб, які вчинили злочин з особливою жорстокістю, настирністю та рішучістю; 12) врахування при обранні неізоляційного запобіжного заходу висновку служби прогнозування поведінки обвинуваченого та думки сусідів обвинуваченого щодо суспільної небезпечності останнього; 13) можливість поєднання застосування до обвинуваченого одного основного та одного додаткового запобіжного заходу (за умови запровадження змін до КПК).

10. Під спеціальними правилами застосування неізоляційних запобіжних заходів слід розуміти правові положення, якими повинні керуватися посадові особи при застосуванні окремих видів неізоляційних запобіжних заходів, а також щодо певних категорій осіб: неповнолітніх та осіб, щодо яких у слідчого є сумніви з приводу їх дієздатності.

З метою підвищення ефективності застосування окремих неізоляційних запобіжних заходів до окремих категорій осіб, в КПК потрібно регламентувати спеціальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів, до яких віднести: 1) недопустимість застосування до неповнолітнього, який обвинувачується у вчиненні умисного особливо тяжкого злочину, запобіжного заходу – передачі під нагляд; 2) при застосуванні запобіжного заходу – передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників – необхідно, аби матеріалами кримінальної справи було доведено, що останні самі мають позитивні характеристики й можуть лише позитивно впливати на неповнолітнього обвинуваченого; 3) при застосуванні запобіжного заходу – передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків, опікунів, піклувальників – слідчому необхідно попередньо отримати згоду від цих осіб на виконання обов'язків щодо нагляду за неповнолітнім, а також згоду неповнолітнього дотримуватися правил належної поведінки та виконувати з цією метою вимоги осіб, яким він переданий під нагляд; 4) для передачі неповнолітнього обвинуваченого під нагляд адміністрації дитячої установи необхідно, щоб неповнолітній виховувався в дитячій установі закритого типу та щоб адміністрація дитячої установи прийняла на себе зобов'язання із забезпечення нагляду за неповнолітнім та його явки на виклик до органу розслідування; 5) пріоритетність застосування до недієздатних або обмежено дієздатних підозрюваних (обвинувачених) запобіжних заходів, пов'язаних із зобов'язанням третіх осіб забезпечувати їх належну поведінку; 6) ефективне застосування особистої поруки буде досягнуто, коли: а) поручителями згодні або бажають бути особи, які відповідають наступним вимогам: не причетні до розслідуваного злочину; вони є повнолітніми, дієздатними і заслуговують на довіру слідчого; мають постійне місце проживання і постійний дохід; ознайомлені з суттю обвинувачення або підозри; переконливо обґрунтували в матеріалах кримінальної справи свої наміри і свою спроможність здійснити на обвинуваченого достатній виховний вплив, щоб він не порушив правил належної поведінки, і звичайно погоджуються понести передбачені в законі майнові втрати в разі недотримання обвинуваченим належної поведінки; б) обвинувачений погоджується дотримуватися належної поведінки і з цією метою виконувати вимоги поручителів; в) слідчий має переконливі підстави вважати, що поручителі спроможні здійснити щодо обвинуваченого достатній виховний вплив задля забезпечення його належної поведінки, і виклав ці підстави в постанові (за новим КПК – в клопотанні) при обґрунтуванні рішення про застосування особистої поруки; 7) визначаючи розмір застави потрібно враховувати обставини справи, дані про особу обвинуваченого (зокрема, про його майновий стан) і визначити такий розмір застави, який би став дійсно стримуючим фактором для даного підозрюваного, обвинуваченого.

Список використаних джерел

1. Абасов Г.Г. Кримінальне судочинство України в період автономії Гетьманщини: історико-правовий аналіз (II пол. XVII-XVIII ст.) / Г.Г. Абасов // Матеріали VII звітної науково-практичної конференції науково-педагогічних працівників, курсантів і студентів Кримського юридичного інституту Національного університету внутрішніх справ: У 2-х ч. – Сімферополь: Ельіньо, 2005. – Ч.2. – 260 с.

2. Басін К.В. Кримінально-процесуальна відповідальність як різновид процесуальної (теоретико-правові аспекти) / К.В. Басін // Держава і право: Зб. наукових праць. Юрид. і політ. науки. Вип.. 19.– К., 2003. – с. 93-97.

3. Білоусов О.І. Місце і роль запобіжних заходів у системі кримінально-процесуального примусу / О.І. Білоусов // Південноукраїнський правничий часопис. – 2006, №1. – С.178-181.

4. Богова И.А. Процессуальные аспекты предотвращения уклонения обвиняемого от предварительного следствия и суда / И.А. Богова // Правоведение. – 1998, №1. – С. 175-176.

5. Божьев В. П., Ефимичев С. П., Михайлов В. А., Чувилев А. А. Уголовный процесс. Общая часть: Учебник / В.П. Божьев (ред.). – М. : Спарк, 1997. – 193с.

6. Бояров С.А. Арест, залог и досудебное освобождение в уголовном судопроизводстве США / С.А. Бояров // Российская юстиция. – 2006, №2. – С. 70-74.

7. Брусницын Л.В. Меры пресечения – меры безопасности для участников уголовного процесса / Л.В. Брусницын // Российская юстиция.: Научно-практический юридический журнал. До 1994 – Советская юстиция – 1 р. в месяц.: М., 2005, №6. – с. 22-24.

8. Брусницын Л.В. Меры пресечения по УПК РФ: новеллы и старые ошибки / Л.В. Брусницын // Уголовное право. – 2002, №3. – С. 70-72.

9. Булатова Д.Ф. Особенности применения мер уголовно-процессуального пресечения в отношении несовершеннолетних / Д.Ф. Булатова // Научное обозрение. – 2008, №3. – С. 99-102.

10. Булатов Б.Б., Николюк В.В., Цоколова О.И. Меры пресечения в уголовном процессе: Учебно-практическое пособие. – М.: ВНИИ МВД России, 2005. – 90 с.

11. Быкова Е.В. Основания применения залога в качестве меры пресечения / Е.В. Быкова // Прокурорская и следственная практика. – 2003, №3-4. – С. 147-155.

12. Васильева Е.Г. Меры уголовно-процессуального принуждения. Монография. Уфа: Издательство Башкирского государственного университета, 2003. 136 с.

13. Васильев О.Л. Процессуальные средства органов и должностных лиц, осуществляющих дознание и предварительное следствие / О.Л. Васильев // Вестник МУ С. 11. Право. – 2003, №4. – С. 3-26.

14. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.

15. Величко А. В. Правовое регулирование применения залога как меры пресечения в уголовном процессе: дисс. … кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Величко Андрей Викторович. – М., 2001. – 181 с.

16.Верстова М.Е. Залог и поручительство в уголовном судопроизводстве / М.Е. Верстова // Вестник Московского университета МВД России. – 2006, №4. – С.45-47.

17.Верцюх В., Верцюх І. Щодо правової невизначеності запобіжного заходу у вигляді нагляду командування військової частини / В. Верцюх, І. Верцюх // Право України. – Київ, 2001, №5. – С. 76-79.

18.Вершинина С. И. Залог в системе мер пресечения: дисс. … кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Вершинина Светлана Ивановна. – Самара, 1998. – 177 с.

19.Викторский С.И. Русский уголовный процесс. – Учебное пособие. – М.: Юридическое бюро „Городец”, 1997. – 448 с.

20.Воронцова Н. Основания применения мер пресечения по УПК РФ / Н. Воронцова //Российский следователь. – 2002, №9. – С.8-11.

21.Вышинский А.Я. Курс уголовного процесса. − М.: Юридическое издательство НАРКОМЮСТА РСФСР, 1927. − 222 с.

22.Газетдинов Н.И. Реализация принципа презумпции невиновности в уголовном судопроизводстве России / Н.И. Газетдинов // Журнал российского права. – 12 р. в год, М., 2005, №1. – с. 68-74.

23.Глухов Е.А. Наблюдение командования воинской части как мера пресечения / Е.А. Глухов // Право в Вооруженных Силах. – 2007, №11. – С. 42-44.

24.Головкін О.В. Взяття під варту: проблеми залишаються / О.В. Головкін // Юридичний Вісник України. − 2007, №19 (619). − С.8.

25.Гридюшко П.В. Теория и практика применения иных мер уголовно-процессуального принуждения : автореф. дисс. … на присуждение научн. степени кандидата юрид. наук : спец. 12.00.09 „Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза” / П.В. Гридюшко. – Минск., 2004. – 21 с.

26.Гуткин И.М. Развитие гарантий законности и обоснованности применения предварительного заключения под стражу в качестве меры пресечения // Уголовно-процессуальные основы деятельности органов внутренних дел. Учебное пособие / Под ред. Б.Т. Безлепкина. – М.: Академия МВД СССР, 1988. – 181 с.

27.Гутник В. Застосування застави як запобіжного заходу в кримінальному процесі / В. Гутник // Юридичний Вісник України. − 2006, №42 (590). − С.6-7.

28.Давиденко С. Потерпілий як суб’єкт кримінально-процесуального доказування при обранні, зміні та скасуванні запобіжних заходів / С. Давиденко // Вісник Академії правових наук України. − 2006, №3 (46). − С.256-265.

29.Давыдов В.А. Возможность для обвиняемого скрыться от следствия и суда как основание к заключению его под стражу / В.А. Давыдов // Проблемы государства и права на современном этапе. – М. 1973. – Вып. 7. – С. 190-196

30.Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Данченко Тетяна Володимирівна. – Ірпінь, 2007. – 198 с.

31.Данченко Т.В. Мета й підстави застосування запобіжних заходів / Т.В. Данченко // Проблеми й напрямки формування світогляду майбутніх працівників ОВС. Матеріали конференції (11-12 грудня 2003 р.) У 2-х частинах. – Запоріжжя, 2003. – Ч.1 – С. 34-38.

32.Данченко Т.В. Процесуальні гарантії застосування запобіжних заходів у кримінальному процесі України / Т.В. Данченко // Процесуальні гарантії дотримання конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві. Матеріали науково-практичної конференції (26 листопада 2004 р.). – Донецьк, 2005. – С. 140-152.

33.Данченко Т.В. Застава : історія розвитку та проблеми застосування / Т.В. Данченко // Підприємництво, господарство і право. – 2004, №1. – С. 106-108.

34.Данченко Т.В. Застава та її ефективність при розслідуванні злочинів у сфері оподаткування / Т.В. Данченко // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2001, №1. – С. 236-240.

35.Декрет про суд от 22 ноября 1917 года. Декреты советской власти. Том 1. (25 октября 1917 г. – 16 марта 1918 г.). – Москва, Гос. изд. полит. лит-ры, – 1957. – 626 с.

36.Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е. Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ. – К.: „АртЕк", 1997. – 624 с.

37.Донченко Ю. Питання вдосконалення кримінально-процесуального інституту запобіжних заходів / Ю. Донченко // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2000. – Випуск 35. – с.463-468.

38.Духін О.Є. Процесуальний порядок застосування запобіжних заходів, пов'язаних з порукою фізичних та юридичних осіб / О.Є. Духін // Актуальні проблеми діяльності ОВС. Матеріали конференції 19-20 жовтня 2000 р. – Одеса: Одеський інститут внутрішніх справ, 2000. – С.75-81.

39.Духовской М.В. Русскій уголовный процессъ. – М.: Типографія А.П. Поплавскаго, 1908. – 464 с.

40.Еникеев З.Д. Проблемы мер пресечения в уголовном процессе: автореф. дисс. … на присуждение научн. степени доктора юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; теория оперативно-розыскной деятельности» / З. Д. Еникеев. – Екатеринбург, 1991. – 42 с.

41.Еникеев З.Д. Проблемы эффективности мер уголовно-процессуального пресечения. Издательство Казанского университета, 1982. – 104 с.

42.Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню / Збірка договорів Ради Європи. – К.: Парламентське вид-во. 2000. – 654 с.

43.Європейські стандарти права попереднього ув'язнення : Збірник матеріалів №3 / відп. ред. Др. Штефан Хюльсхьорстер. – К.: Представництво Німецького Фонду міжнародного правового співробітництва в Україні, 2008. – 106 с.

44.Жалинский А.Е., Рёрихт А.А. Введение в немецкое право. – М.: Спарк, 2001. – 767 с.

45.Жога Е.Ю., Рукавишников В.П. Цели и основания применения предварительного заключения под стражу / Е.Ю. Жога, В.П. Рукавишников // Следователь. – 2000. №7. – С. 18-28.

46.Журба А.И. Эффективность мер пресечения, избираемых с участием третьих лиц / А.И. Журба // Криміналістичні та процесуальні проблеми, що виникають під час проведення слідчих дій. Матеріали міжнародної науково-практичної конференції 24 листопада 2006 р. – Донецьк, 2006. – С.294-298.

47.Загальна декларація прав людини // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам. – Київ, 1996. – 342 с.

48.Закон України № 1382 – IV від 11 грудня 2003 року „Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні". – Інфодиск. „Законодавство України".

49.Закон України №2233-12 від 25 березня 1999 року „Про військовий обов'язок і військову службу" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

50.Закон України № 264/94-ВР від 1 грудня 1994 року „Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

51.Закон України № 2654-XII від 2 жовтня 1992 року "Про заставу" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

52.Закон України № 475/97-ВР від 17 липня 1997 року „Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2,4,7 та 11 до Конвенції" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

53.Закон України № 889-IV від 22 травня 2003 року "Про податок з доходів фізичних осіб" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

54.Закон України № 530/96-ВР від 20.11.1996 року „Про внесення змін і доповнень до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України" із змінами, внесеними згідно із Законом України № 2670-III від 12.07.2001 року „Про внесення змін до Кримінально-процесуального кодексу України" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

55.Закон України №548-XIV від 24 березня 1999 року „Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

56.Закон України №549-XIV від 24 березня 1999 року „Про Стройовий Статут Збройних Сил України" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

57.Закон України №550-XIV від 24 березня 1999 року „Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

58.Закон України №551-XIV від 24 березня 1999 року „Про Дисциплінарний Статут Збройних Сил України" (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

59.Законы В.К. Іоанна Василіевича и внука его Царя Іоанна Василіевича. − М.: Въ Типографіи Семена Селивановского, 1819. − 115 с.

60.Заман Ш., Лебедева Н. Некоторые проблемы использования залога как меры пресечения в уголовном процессе России / Ш. Заман, Н. Лебедева // Российский судья. – 2004, №4. – С. 17-19.

61.Захарко А.В. Актуальні питання підготовки слідчих при засвоєнні ними сутності запобіжного заходу „підписка про невиїзд” / А.В. Захарко // Проблеми професійної підготовки слідчих: Матеріали наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 27 квітня 2007 року). – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2007. – С. 104-109.

62.Захарко А.В. Вдосконалення застави як запобіжного заходу у кримінальному процесі України / А.В. Захарко // Захист прав і свобод особи у кримінальному судочинстві України: Матеріали круглого столу (Запоріжжя, 18 травня 2007 року). – Запоріжжя: Запорізький юридичний інститут ДДУВС, 2007. – С. 44-47.

63.Захарко А.В. Загальні правила застосування неізоляційних запобіжних заходів / А.В. Захарко // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – №1. – С. 287-295.

64.Захарко А.В. Історичний розвиток поручительства, як запобіжного заходу в кримінальному процесі / А.В. Захарко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2008, №1. – С. 288-294.

65.Захарко А.В. Класифікація кримінально-процесуальних запобіжних заходів, не пов’язаних з ізоляцією особи / А.В. Захарко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2007, №3. – С. 289-296.

66.Захарко А.В. Модель системи запобіжних заходів та їх ієрархія за мірою суворості / А.В. Захарко // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2007, №1 (Спеціальний випуск). – С. 283-289.

67.Захарко А.В. Нагляд міліції – перспектива розширення системи запобіжних заходів / А.В. Захарко // Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства: Матеріали круглого столу (Дніпропетровськ, 25 травня 2007 року). – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2007. – С. 48-50.

68.Захарко А.В. Підстави застосування запобіжних заходів у кримінальному процесі / А.В. Захарко // Бюлетені з обміну досвідом роботи МВС України. – 2008, №174. – С. 117-122.

69.Захарко А.В. Проблеми розмежування запобіжних заходів та інших заходів процесуального примусу / А.В. Захарко // Слідча діяльність: проблеми теорії та практики: Матеріали наук.-практ. конф. (Дніпропетровськ, 22 травня 2008 року). – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2008. – С. 149-151.

70.Захарко А.В. Розвиток застави, як запобіжного заходу у вітчизняному кримінальному процесі / А.В. Захарко // Державна політика у сфері кримінальної юстиції та забезпечення правопорядку в Україні: Матеріали наук.-практ. семінару (Дніпропетровськ, 28 лютого 2008 року). – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2008. – С. 177-179.

71.Зинатуллин З.З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность. Издательство Казанского университета, 1981, – 135 с.

72.Зуев С.В. Система залоговых поручительств в уголовном процессе Соединенных Штатов Америки / С.В. Зуев // Международное публичное и частное право. – 2003, №2. – С. 45-48.

73.З прийняттям Загальної декларації прав людини розпочалася нова ера – ера надій і сподівань кожного на право бути Людиною (Інтерв'ю Ніни Карпачової – Уповноваженого ВРУ з прав людини – Олександру Святоцькому – головному редакторові журналу „Право України" з нагоди 60-річчя Загальної декларації прав людини) // Право України. – 2008, №12. – С.4-16.

74.Капинус Н.И. Процессуальные гарантии прав личности при применении мер пресечения в уголовном процессе: монография. – М – : Издательский дом «Буквовед», 2007. – 416 с. – (Серия «Право»)

75.Капустянский В.Г. Об уголовно-процессуальной ответственности // Правоведение. – 1982, №6. – С.101-104.

76.Кистяковский А.Ф. Общая часть уголовного судопроизводства.− К.: Издательство Семенко Сергея, 2005 − 118 с.

77.Коваленко Є.Г. Кримінальний процес України: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 576 с.

78.Коваленко Е. Деякі питання ефективності застосування заходів процесуального примусу у кримінальному судочинстві / Е. Коваленко // Підприємництво, господарство і право. – 2006, №7. – С. 64-67.

79.Коваленко Е. Запобіжні заходи у кримінальному судочинстві: особливості та підстави застосування / Е. Коваленко // Підприємництво, господарство і право. – 2006, №10. – С. 146-151.

80.Когамов М.Ч. Предварительное расследование уголовных дел в Республике Казахстан: состояние, организация, перспективы: Монография. 2-е изд. Алматы: Жеті жаргы, 2004. – 128 с.

81.Конвенція про захист прав і основних свобод людини від 4 листопада 1950 року (із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу No.11) // Збірка договорів Ради Європи. – К., 2000. – 656 с.

82.Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності: прийнята резолюцією 55/25 Генеральної Асамблеї від 15 листопада 2000 року (ратифікована із застереженнями і заявами Законом № 1433-IV від 04.02.2004) (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

83.Конвенция о правах ребенка, принята 44-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН в 1989 году. Резолюция 44/25 / Международное право в документах: Учеб. пособие / Сост.: Н.Т. Блатова, Г.М. Мелков – 4-е изд., перераб. и доп. – М.: 2003. – 880 с.

84.Конституція України. – Х.: ТОВ „Одіссей", 2006. – 48 с.

85.Кримінальний кодекс України : Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – Київ: Юрінком Інтер, 2001. – 240 с.

86.Кримінальний процес України: Підручник / За ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. – Харків: Право, 2000. – 496 с.

87.Кримінально-процесуальний кодекс КНР. http://www.rada.gov.ua

88.Кримінально-процесуальний кодекс України (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України".

89. Кримінально-процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. За заг. ред. В.Т. Маляренка, В.Г. Гончаренка – Вид. третє, перероблене та доповнене – К.: „Юрисконсульт", КНТ.-2006.-890 с.

90. Кримінально-процесуальний кодекс Української РСР. Науково-практичний коментарій. – Київ: Видавництво політичної літератури України, 1968. – 400 с.

91. Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. – Красноярск: Издательство Красноярского университета, 1985. – 135 с.

92. Кучинська О. За гратами ... вдома / О. Кучинська // Український юрист. – 2003, №5. – С. 35-36.

93. Кучмій Н.В. Моральні засади застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві / Н.В. Кучмій // Науковий вісник. – 2005, №4. – С. 331-335.

94. Кучмій Н.В. Моральні засади застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві / Н.В. Кучмій // Науковий вісник ЮА МВС. – 2005 (№1/ спец. бібл.) . – С. 166-170.

95. Лагойский В.П. Применение залога как меры пресечения в Российской Федерации и в Республике Беларусь (Сравнительный анализ) / В.П. Лагойский // Российская юстиция. – 2006, №4. – С. 23-24.

96. Лившиц Ю. Залог в качестве меры пресечения / Ю. Лившиц // Законность. – 2003, №5. – С. 11-13.

97. Лившиц Ю. Д. Меры пресечения в советском уголовном процессе. – М. : Юридическая литература, 1964. – 139 с.

98. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: Навч. посібник. – К.: Істина, 2005. – 456 с.

99. Лобойко Л.М. Методи правового регулювання у кримінальному процесі України: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Харків, 2007. – 36 с.

100. Лобойко Л.М. Методи правового регулювання у кримінальному процесі України. Дис. … доктора юридичних наук. – Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2006. – 437 с.

101. Лобойко Л.Н. Уголовно-процессуальное право: Учебное пособие: Курс лекций. − Х.: Одиссей. − 2007. − 672 с.

102. Люблинский П.И. Свобода личности в уголовном процессе: Меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правосудия. – С.-Пб.: Сенат. Тип., 1906. – 711 с. http://www.bibliard.ru/vcd-678-1-962/GoodsInfo.html

103. Макаренко И. К вопросу о применении меры пресечения в отношении несовершеннолетних / И. Макаренко // Уголовное право: Научно-практический журнал. – 2007, №2. – С. 85-88.

104. Маляренко В.Т. До питання про запобіжні заходи в кримінальному процесі / В.Т. Маляренко // Вісник Верховного Суду України. – 2000, №4. – С. 41-45.

105. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів : Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.

106. Манулик А.Н. Залог и домашний арест как альтернатива заключению под стражу / А.Н. Манулик // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. – 2004, №2. – С. 118-122.

107. Маркизъ Беккарія. О преступленіяхъ и наказаніяхъ. Значеніе Беккаріи въ наукъ и въ исторіи русскаго уголовнаго законодательства. Изданіе С.Я. Бъликова. − Харьковъ. Типографія М. Зильберберга, 1887. − 232 с.

108. Медведева О.В. Залог и поручительство в системе мер уголовно-процессуального принуждения по законодательству Российской Федерации: дисс. … кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Медведева Ольга Владимировна. – Волгоград, 1998. – 219 с.

109. Международные акты о правах человека. Сборник документов. Норма-Инфра, 1998. – 416 с.

110. Мельник М.І. Законодавчі пропозиції щодо вдосконалення існуючої системи запобіжних засобів у кримінальному судочинстві / М.І. Мельник // Законодавство України. – 2002, №6. – С. 3-13.

111. Мельников В.Ю. Задержание подозреваемого. Проблемы применения данной меры процессуального принуждения / В.Ю. Мельников // Закон и право. – 2004, № 10. – С. 40-45.

112. Мельник Р.І. Процедурні питання, що постають у кримінальному судочинстві України під час застосування запобіжних заходів, пов'язаних з обмеженням права особи на свободу та особисту недоторканність / Р.І. Мельник // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2005, №3. – С. 262-271.

113. Методичні рекомендації щодо застосування слідчими положень статті 154-1 КПК України. Наказ МВС України № 13/7-1147 від 06.02.2007 року Про питання щодо застосування слідчими органів внутрішніх справ України запобіжного заходу у вигляді застави. //www.mvs.gov.ua/

114. Міжнародний пакт про громадські та політичні права // Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам. – Київ, 1996. – 342 с.

115. Минимальные стандартные правило ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних, принятые 29 ноября 1985 года Генеральной Ассамблеей ООН // Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательство Норма (Издательская группа Норма-Инфра-М), 2000. – 784 с.

116. Михайлов В.А. Меры пресечения в российском уголовном процессе. – М.: Право и Закон, 1996. – 304 с.

117. Михайлов В.А. Меры пресечения в уголовном судопроизводстве: Диссертация в виде научного доклада на соискание ученой степени докт. юрид. наук. – М.: МГУ, 1996. – 47 с.

118. Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.П. Кримінальний процес України: Підручник. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К.: Либідь, 1999. – 536 с.

119. Модельный уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ. www.hro.org/docs/rlex/upkmod/index.htm

120. Молдован А.В. Кримінальний процес : Україна, ФРН, Франція, Англія, США: Навчальний посібник. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. – 352 с.

121. Муравин А.Б. Уголовный процесс. Учебное пособие. – Х.: ООО «Одиссей», 2000. – 400 с.

122. Наказ Державного департаменту України з питань виконання покарань та міністерства охорони здоров'я України № 3/6 від 18 січня 2000 року „Про затвердження нормативно-правових актів з питань медико-санітарного забезпечення осіб, які утримуються в слідчих ізоляторах та установах виконання покарань Державного департаменту України з питань виконання покарань" // Ліга-Закон

123. Наказ Міністра оборони України № 465 від 27 липня 2006 року „Про затвердження Інструкції про провадження дізнання у Збройних Силах України". – Інфодиск. „Законодавство України".

124. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України. Навч. посібник / За ред. Ю.М. Грошевого – Харків. Право. 2002 – 146 с. (Національна юридична академія ім. Я. Мудрого).

125. Овсянников И.В. Можно ли наделить лицо процессуальным статусом подозреваемого путем применения к нему меры пресечения до предъявления обвинения ? / И.В. Овсянников // Закон и право. – 2004, №3. – С. 42-45.

126. Овчинников Ю.Г. Домашний арест в системе мер уголовно-процессуального пресечения / Ю.Г. Овчинников // Следователь. – 2003, №4. – С. 4-9.

127. Овчинников Ю.Г. Основания для избрания меры пресечения в виде домашнего ареста в уголовном процессе России / Ю.Г. Овчинников // Следователь. – 2004, №1. – С. 14-19.

128. Овчинников Ю.Г. Понятие, цели и сущность домашнего ареста как меры пресечения в уголовном судопроизводстве России / Ю.Г. Овчинников // Следователь. – 2003, №5. – С. 31-38.

129. Озерский І. До питання застосування деяких запобіжних заходів у кримінальному процесі України / І. Озерский // Економіка. Фінанси. Право. – 2003, №3. – С. 32-35.

130. Онопенко В.В. Взяття під варту – необхідність чи виняток? / В.В. Онопенко // Віче. – 2003, №2. – С. 28-30.

131. Онопенко В.В. Взяття під варту – необхідність чи виняток ? (коментарі та тлумачення законодавства) / В.В. Онопенко // Юридичний журнал. – 2003, №1. – С. 37-38.

132. Онопенко В.В. Взяття під варту – необхідність чи виняток ? (про зміни, внесені до КПК) / В.В. Онопенко // Бюлетень Міністерства юстиції. – 2003, №1. – С. 89-92.

133. Павлищев О. Не кожного підозрюваного можна і треба брати під варту. Порядок застосування, скасування і зміни запобіжного заходу / О. Павлищев / Закон і бізнес. – 2005, №30. – С. 11.

134. Павлищев О. Право на свободу й особисту недоторканність / О. Павлищев // Закон і бізнес : Інформаційно-аналітична і юридична газета з питань регулювання бізнесу / Виходить рос. та укр. мовами : Газета Союза адвокатів України та українського промислово-фінансового концерна „Славутич", 2005, № 27/28. – С. 12.

135. Петрова О.В. Ограничение прав личности в уголовном процессе : теоретические аспекты и пути решения практических проблем / О.В. Петрова // Вестник Академии МВД Республики Беларусь. – 2004, №2. – С. 90-93.

136. Петрухин И.Л. Неприкосновенность личности и принуждение в уголовном процессе.− М.: Наука, 1989 год.− 256 с.

137. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. – М.: Наука. – 1985. – 239 с.

138. Пилипчук П.П. Питання застосування в слідчій та судовій практиці запобіжного заходу у вигляді застави / П.П. Пилипчук // Вісник Верховного Суду України. – 1998, №3. – С. 48-53.

139. Пілотний проект з оптимізації застосування запобіжних заходів: Звіт та рекомендації / Підготовано П. Дж. Денендфілд, Дж. М. Аріпов. – 2007. – лютий. – 32 с.

140. Пільгуй І.В. Поняття та види запобіжних заходів у кримінальному процесі України / І.В. Пільгуй // Матеріали VI звітної науково-практичної конференції Кримського юридичного інституту Національного університету внутрішніх справ (14 травня 2004 року). – Сімферополь, 2004. – С. 140-144.

141. Попов К. Применение мер пресечения судом по законодательству Королевства Великобритании и Северной Ирландии / К. Попов // Российская юстиция: научно-практический юридический журнал. – Москва. – 2005, №1/2. – С. 92-95.

142. Попов К. В. Проблемы участия суда в применении мер пресечения : автореф. дисс. … на присуждение научн. степени кандидата юрид. наук : спец. 12.00.09 „Уголовный процесс; криминалистика; судебная экспертиза” / К. В. Попов. – Краснодар, 2004. – 29 с.

143. Постанова Пленуму Верховного Суду України №6 від 26 березня 1999 року „Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу” (зі змінами, внесеними постановою від 6 червня 2003 р. №5) // Адвокат (Укр.). – 2003, №4. – С. 41-43

144. Постанова Правління Національного банку України № 516 від 3 грудня 2003 року (зареєстрована в Міністерстві юстиції України за № 1256/8577 від 29 грудня 2003 року) „Про затвердження Положення про порядок здійснення банками України вкладних (депозитних) операцій з юридичними і фізичними особами” (із змінами і доповненнями станом на 1 лютого 2008 року).– Інфодиск. „Законодавство України”.

145. Права, за якими судиться малоросійський народ. – К.: Національна академія наук України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, Інститут української археографії та джерелознавства ім. М.С. Грушевського, 1997 р. – 548 с.

146. Пространная Русская Правда (по Троицкому списку второй половины XIV в.) //www.osh.ru/pedia/history/justice/Rus/RP-pol.shtm/

147. Проект кримінально-процесуального кодексу України №1233 від 13 грудня 2007 року //www.rada.gow.ua/

148. Пустовой М. Без суда оказался… виноват / М. Пустовой // Юридическая практика. − 2007, №9 (479). − С.10.

149. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення ст. 150 Кримінально-процесуального кодексу України стосовно тяжкості злочину (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу) від 8 липня 2003 р. № 14 – рп / 2003 // Вісник Конституційного Суду України . – 2003, №3. – С. 32-35.

150. Рожнова В.В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи : автореф. дис. … на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 „Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза" / В.В. Рожнова. – Київ, 2003. – 17 с.

151. Рожнова В.В. Ефективність застосування органами розслідування заходів процесуального примусу в боротьбі зі злочинністю / В.В. Рожнова // Науковий вісник Юридичної академії МВС. – 2002, №1. – С. 183-189.

152. Рожнова В.В. Заходи процесуального примусу в механізмі забезпечення кримінально-процесуальних норм / В.В. Рожнова // Проблеми правознавства та правоохоронна діяльність. – 2000, №3. – С. 127-134.

153. Рожнова В., Ліпкан В. Концептуальні засади побудови системи запобіжних заходів / В. Рожнова, В. Ліпкан // Право України. – №5, 2002. – С. 21-26.

154. Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту: Матер. міжнар. наук. практ. конференції, 22-23 лютого 2006 р.; м. Харків / Редкол.: В.В. Сташис (голов. ред.) та ін. − Х.: − К.: ПП „Серга", 2006. − 184 с.

155. „Руська Правда". Семінар-практикум: Навч. посібник / Упоряд. д-р істор. наук, професор Заруба В.М. – Д.: Дніпропетр. держ. ун-т внутр. справ, 2005. – 96 с.

156. Рыжаков А.П. Меры пресечения. – М.: Информационно-издательский дом «Филинъ», 1996. – 176 с.

157. Рыжаков А.П. Уголовный процесс: Учебник для вузов. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: Издательство НОРМА, 2003. – 688 с.

158. Садова Т. Застава в контексті англо-американської правової традиції / Т. Садова // Підприємництво, господарство, право. – 2008, №7. – С.141-144.

159. Саєнко О. Закон „Про недоторканість друзів народних депутатів" / О. Саєнко // Юридична газета. – 2005, №13. – С. 5.

160. Скворцов В.В. К истории формирования концепции залога в Российском праве / В.В. Скворцов // Вестник Московского университета. – Сер. 11. Право. – 2001. – №4. – С.96-98.

161. Словник української мови. Том 3. − Київ: Наукова думка, 1972. − 744 с.

162. Словник української мови. Том 7. − Київ: Наукова думка, 1976. − 723 с.

163. Словник української мови. Том 11. − Київ: Наукова думка, 1980. − 699 с.

164. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Часть II: Судопроизводство / Под редакцией В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 2008. – 488 с.

165. Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс : Учебник для вузов / 2-е изд. Под общ. ред. А.В. Смирнова. – СПб.: Питер, 2005. – 699 с. – (Серия «Учебник для вузов»).

166. Смирнов В.В. Арест как мера пресечения, применяемая следователем органов внутренних дел. – Хабаровск: Изд-во Хабаровского университета, 1987. – 86 с.

167. Собрание малороссийских прав 1807 г. // АН Украины, Ин-т государства и права и др.; / Сост. К.А. Вислобоков и др. – К.: Наук. думка, 1992. – 368 с.

168. Советский уголовный процесс / Алексеев Н.С., Бастрыкин А.И., Даев В.Г. и др.; Под ред. Н.С. Алексеева, В.З. Лукашевича. – Л.: Издательство Ленинградского ун-та, 1989. – 472 с.

169. Советский уголовный процесс: под ред. проф. Д.С. Карева.- М.: Высшая школа, 1968. − 552 с.

170. Советский уголовный процесс: Учебник / Под ред. В.П. Божьева. – М.: Юрид. лит., 1990. – 432 с.

171. Советский уголовный процесс: Учебник / Под общ. ред. М.И. Бажанова, Ю.М. Грошевого. – К.: «Вища школа», 1978. – 472 с.

172. Советский уголовный процесс: Учебник / Под общ. ред. М.И. Бажанова, Ю.М. Грошевого. – Издание второе, дополненное – К.: «Вища школа», 1983. – 440 с.

173. Стандартные минимальные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила). Приняты резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 45/110 от 14 декабря 1990 г.. – Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательство Норма (Издательская группа Норма-Инфра-М), 2000. – 784 с.

174. Стерхов П., Стерхова И. Судебный контроль и проблемы применения домашнего ареста и залога в качестве мер пресечения / П. Стерхов, И. Стерхова // Уголовное право. – 2008, №3. – С. 79-82.

175. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Учебник. – М.: «Наука», 1968. – Т.1. – 470 с.

176. Строков І., Москвін Ю. Моральні основи примусових заходів у кримінальному процесі / І. Строков, Ю. Москвін // Право України. – 1998, №8. – С. 86-89.

177. Тертишник В.М. Кримінальний процес: Навчальний посібник. – 2-е вид., перероблене та доповнене. – Харків: Арсіс, 1999. – 528 с.

178. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Навч. посіб. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 576 с.

179. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. 5-те вид., доп. і перероб. – К.:А.С.К., 2007.- 848 с.- (Юридична освіта).

180. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України.-К.: А.С.К., 2002.-1056 с.-(Нормативні документи та коментарі).

181. Тихомиров М.Н. Пособие для изучения Русской Правды. Под ред. профессора Б.А. Рыбакова. Издательство Московского университета, 1953. – 192 с.

182. Ткачева Н.В. Меры пресечения, не связанные с заключением под стражу, в уголовном процессе России: Монография / Научный редактор А. В. Кудрявцева. – Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2004. – 192 с.

183. Толочко А.Н. Реформирование уголовного судопроизводства в контексте статьи 5 Европейской конвенции по защите прав человека и основных свобод / А.Н. Толочко // Держава та регіони. – 2004, №1. – С. 77-81.

184. Трунов И.Л. Меры пресечения в уголовном процессе = Measures of restraint in criminal procedure / И.Л. Трунов, Л.К. Трунова. - СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003 (Акад. тип. Наука РАН). – 354 с.

185. Тюхтин В.С. Отражение, система, кибернетика. – М.: Наука, 1972.– 256 с.

186. Уголовно-процессуальный закон Латвийской Республики. – Рига: «Biznesa infonnacijas birojs», 2006. – 240 с.

187. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. http://levonevski.net/pravo/kodeksy/upk/013.html

188. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова. http://www.legislationline.org/ru/legislation.php?tid=1&lid=7029

189. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. http://www.garweb.ru/PROJECT/LAW/doc/12025178/12025178-001.htm

190. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под общей редакцией В.Т. Маляренко, Ю.П. Аленина. – Х.: ООО «Одиссей», 2003. – 960 с.

191. Уголовно-процессуальный кодекс УССР. Официальное издание в редакции 1927 года. – Харьков: Юридическое издательство наркомюста УССР, 1927. – 126 с.

192. Уголовно-процессуальный кодекс УССР. Сборник узаконений УССР. – 1922, №41. – 712 с.

193. Уголовный процесс: Учебник для ВУЗов /Под. ред. К.Ф. Гуценко. Изд. 3-е перераб. и доп.– М.: Зерцало, 1999.– 608 с.

194. Удалова Л.Д. Кримінальний процес України. Особлива частина: Підручник. – К.: Кондор, 2005. – 280 с.

195. Указ Президента України № 311/2008 від 8 квітня 2008 року „Про затвердження Концепції реформування кримінальної юстиції України" [Електронний ресурс]. http://www.rada.gov.ua

196. Указ Президента України № 361/2006 від 10 травня 2006 року „Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів" // Офіційний вісник України. – 2006, №19. – С. 23-37.

197. Указ Президента України №39/2006 від 20 січня 2006 року „Про План заходів із виконання обов'язків та зобов'язань України, що випливають з її членства в Раді Європи". http://www.president.gov.ua/documents/3854.html

198. Уставъ уголовнаго судопроизводства систематическій комментарій. Вип. III. − М.: видання М.М. Зива типографія А.И. Мамонтова, 1914. − 944 с.

199. Уставъ уголовного судопроизводства. – Изд. XII-е (Св. зак. 1867 г. Т. XV) – 545 с.

200. Фенин Л.И.Уголовный процесс / Сост. в виде ответов на вопр. прогр. испытаний в Юрид. комис. Л.И. Фениным. – Харьков : тип. "Печатник", 1911. – [4], 179 с.

201. Філін Д. Процесуальне становище особи, щодо якої порушено кримінальну справу / Д. Філін // Право України. – 2003, №7. – С. 93-96.

202. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства : Т. 2. – Санкт-Петербург, Издательство «Альфа», 1996 г. – 605 с.

203. Харченко А. К вопросу о применении заключения под стражу как меры пресечения в уголовном судопроизводстве / А. Харченко // Вопросы государства и права Украины. Материалы студенческой научной конференции, 9 апреля 2004 г. Выпуск XXIII – Донецк: ДонНУ, 2004. – 197 с. С. 176-178.

204. Чельцов М.А. Уголовный процесс. – М.: Юридическое издательство министерства юстиции СССР, 1948. – 624 с.

205. Черненко А. П. Кримінально-процесуальна регламентація слідчих дій: дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.09 / Черненко Анатолій Павлович. – Х., 2004. – 191 с.

206. Чорнобук В.І. Законність та обґрунтованість процесуальних рішень судді в порядку судового контролю у досудових стадіях кримінального процесу : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 „Кримінальний процес; криміналістика; судова експертиза” / В.І. Чорнобук. – Одеса, 2007. – 19 с.

207. Чувилев А.А. Заключение под стражу в качестве меры пресечения : Лекция / А. А. Чувилев; Моск. высш. шк. милиции. – М. : МВШМ, 1989. – 48 с.

208. Чухраєв Д.А. Місце запобіжних заходів у системі заходів процесуального примусу та підстави їх обрання / Д.А. Чухраєв // Процесуальні гарантії дотримання конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві: Матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (Донецьк, 26 листопада 2004 року). – Донецьк: ДЮІ МВС при ДонНУ, 2005. – С. 177-186.

209. Чухраєв Д.А. Поняття та класифікація запобіжних заходів // Актуальні проблеми кримінального судочинства України: Матер. всеукр. наук.-практ. конф. (Донецьк, 21 листопада 2003 року). – Донецьк: ДЮІ, 2004. – С. 117-124.

210. Чухраев Д.А. Эффективность мер пресечения, избираемых с участием третьих лиц, понятие, критерии оценки / Д.А. Чухраєв // Криміналістичні та процесуальні проблеми, що виникають під час проведення слідчих дій. Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (24 листопада 2006 р.). – Донецьк, 2004. – С. 294-298.

211. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – Вид. 2-е, випр., доп. – К.: Реферат, 2007. – 848 с.

212. Шило О., Глинська Н., Овчаренко О. Міжнародна науково-практична конференція „Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов’язаних із взяттям під варту” // Вісник Академії правових наук України. Збірник наукових праць. – Харків: „Право”. – 2006, №1 (44). – С. 238-247.

213. Юань И. Регламентация привода, личного поручительства или залога, домашнего ареста по УПК КНР / И. Юань // Правоведение. – 2005, №5. – С. 95-101.

214. Юридична енциклопедія. 2 том / Київ Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 1999. – 741 с.

215. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998 – т. 4: Н-П.-2002. – 720 с.

216. Юридическая психология. – 4-е изд., доп. и перераб. – СПб.: Питер, 2002. – 640 с.

217. Юридичні терміни. Тлумачний словник / В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. – 2-ге вид., стереотипне. – К.: Либідь, 2004. – 320 с.

218. Яковець І.С. Запобіжні заходи у кримінальному процесі: Науково-практичний посібник для працівників правоохоронних органів та суду. – Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 40 с.

219. Яковець І.С. Застосування запобіжних заходів в Україні: сучасний стан і перспективи (результати соціологічного дослідження). – Харків: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 112 с.

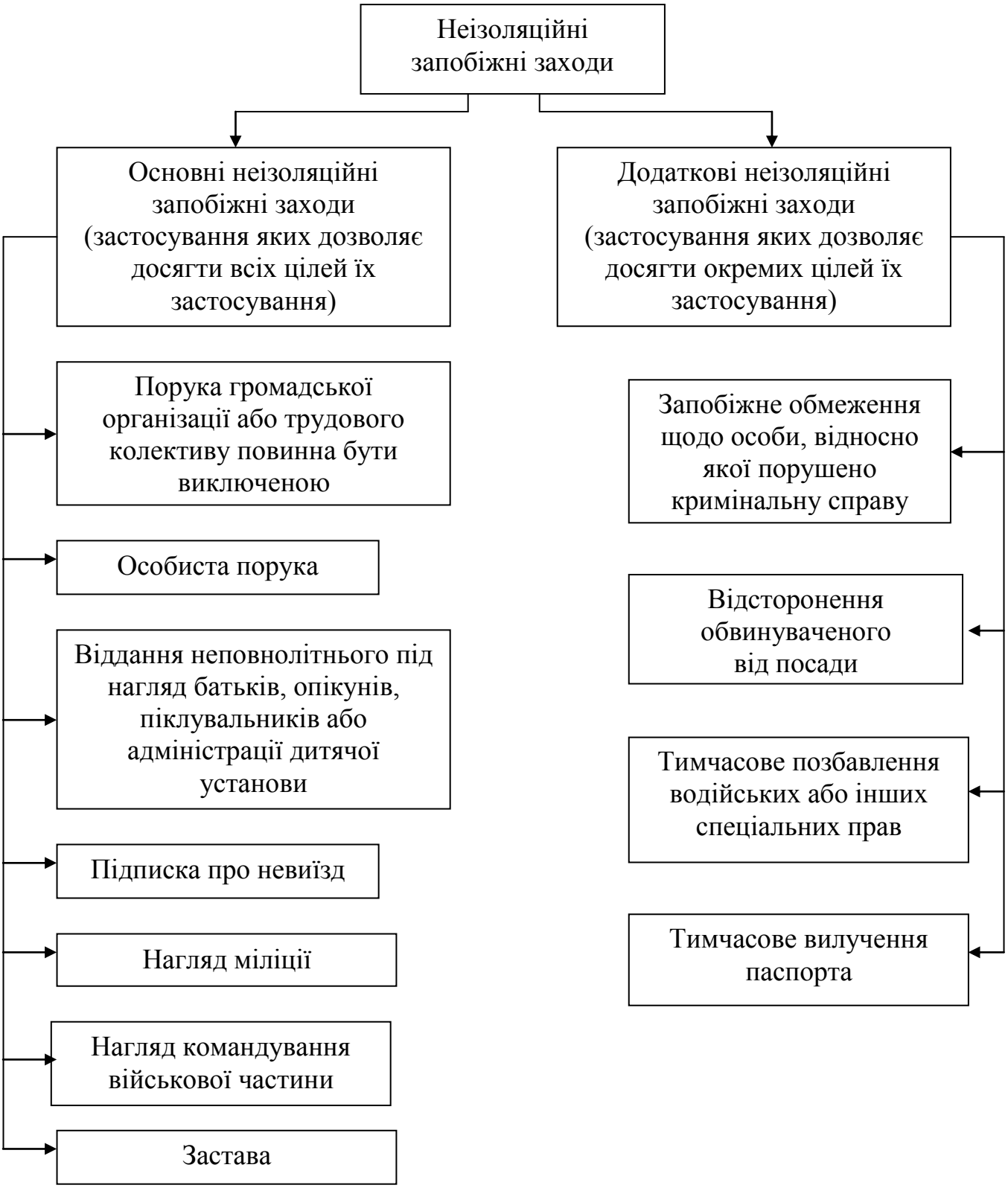
220. Якупов Р.Х. Уголовный процесс : Учеб. для вузов / Р. Х. Якупов; Под ред. канд. юрид. наук В. Н. Галузо. – М. : Зерцало, 1998. – 438 с.

221. Яновська О.Г. Кримінально-процесуальне право України: Навч.-метод. Посібник. – К.: КНЕУ, 2003. – 207 с.

222. Schroeder F.C. : Strafprozeßrecht. – München : Beck, 2001. – 293 s.

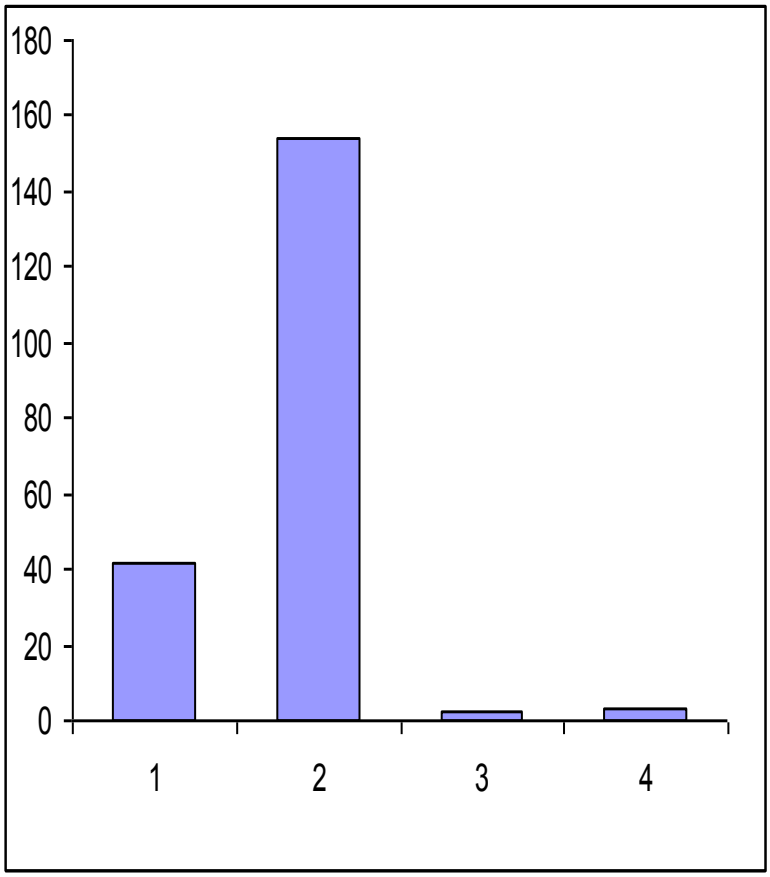
223. Strafprozessordnung mit Auszügen aus Gerichtsverfassungsgesetz, EGGVG, Jugendgerichtsgesetz, Straßenverkehrsgesetz und Grundgesetz / Claus Roxin. – München, 2004. – 309 s.

Додаток А
Схема
розподілу неізоляційних запобіжних заходів на основні і додаткові



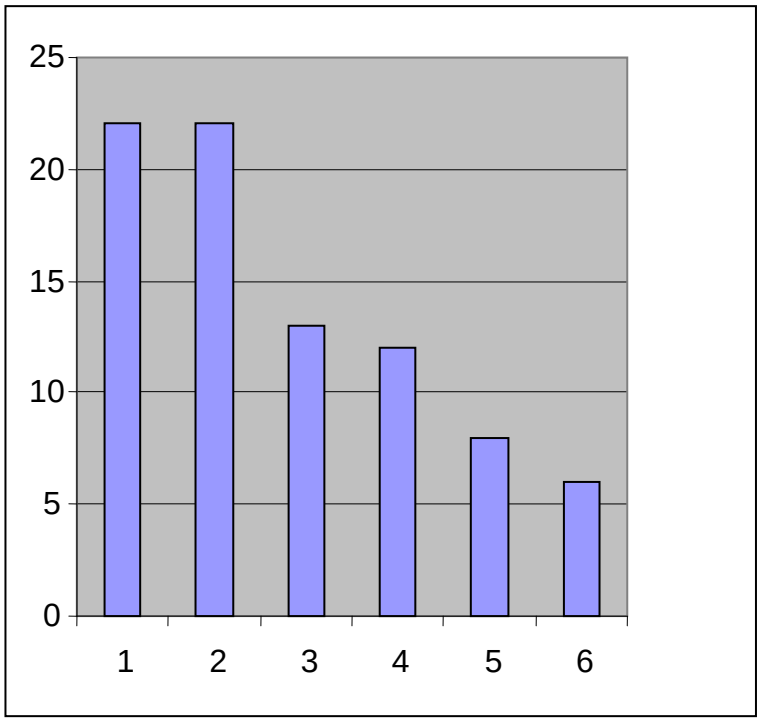
Додаток Б

Діаграма
співвідношення застосування запобіжних заходів у вивчених кримінальних справах



1 – затримання та взяття під варту
2 – підписка про невиїзд
3 – особиста порука
4 – віддання неповнолітнього обвинуваченого під нагляд батьків
Інші запобіжні заходи у вивчених кримінальних справах не застосовувалися

Додаток В
Діаграма
співвідношення виявлених негативних факторів, що перешкоджають поширеному застосуванню застави



1 - Відсутність напрацьованого процесуального порядку оцінювання майна (транспорту, нерухомості) підозрюваного (обвинуваченого), яке він бажає передати під заставу.
2 - Моральна неготовність слідчих, відсутність напрацьованого досвіду застосування застави.
3 - Високі мінімальні розміри застави.
4 - Психологічна упередженість слідчого в тому, що підозрюваного (обвинуваченого) бажано взяти під варту.
5 - Психологічний тиск на слідчого з боку його колег по підрозділу, які вважають за краще взяти під варту конкретного підозрюваного (обвинуваченого).
6 - Психологічна упередженість слідчого в тому, що із підозрюваним (обвинуваченим), який знаходитиметься під вартою, буде легше працювати.

Додаток Ґ

Зведені дані проведеного анкетування працівників органів дізнання

Питання та відповіді	Кількість	%
загальні відомості про особу респондента		
1. Область України		
Дніпропетровська	111	86,7
Інші області	17	13,3
Всього: 128		
2. Освітній рівень респондентів		
а) повна вища освіта	40	31,3
б) базова вища освіта	80	62,6
в) не зазначили	8	6,1
головні питання стосовно монографічного дослідження		
1. Чи відповідає вимогам сьогодення система запобіжних заходів, передбачена чинним Кримінально-процесуальним кодексом України?		
1. Так	94	73,4
2. Ні	34	26,6
2. Чи було б доцільно доповнити систему запобіжних заходів, передбачену Кримінально-процесуальним кодексом України, новими видами запобіжних заходів?		
1. Ні	90	70,3
2. Так		
а) передача під нагляд міліції	20	15,6
б) тимчасове вилучення паспорта	8	6,3
в) тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав	10	7,8
3. Чи було б доцільно виключити з системи запобіжних заходів, передбаченої Кримінально-процесуальним кодексом України, окремі види запобіжних заходів?		
1. Ні	86	67,2
2. Так		
а) особисту поруку	14	10,9
б) поруку громадської організації або трудового колективу	14	10,9
в) заставу	14	10,9
4. Чи є застава ефективним запобіжним заходом ?		
1. Так	77	60,2

2. Ні	26	20,3
3. Ні, тому що є велика соціальна різниця між заможними і бідними соціальними прошарками населення і неможливість встановити фактичні доходи громадян призводить до безкарності заможних обвинувачених	25	19,5

5. Які перешкоди заважають розповсюдженому застосуванню запобіжного заходу - застави?

1. Моральна неготовність слідчих, відсутність напрацьованого досвіду застосування застави	22	17,2
2. Відсутність напрацьованого процесуального порядку оцінювання майна (транспорту, нерухомості) підозрюваного (обвинуваченого), яке він бажає передати під заставу	12	9,4
3. Психологічна упередженість слідчого в тому, що із підозрюваним (обвинуваченим), який знаходитиметься під вартою, буде легше працювати	10	7,8
4. Психологічна упередженість слідчого в тому, що підозрюваного (обвинуваченого) бажано взяти під варту	8	6,3
5. Високі мінімальні розміри застави	3	2,3
6. Психологічний тиск на слідчого з боку його колег по підрозділу, які вважають за краще взяти під варту певного підозрюваного (обвинуваченого)	6	24,7
7. Не знаю	67	52

6. Чи є доцільним встановлення законодавцем мінімальних розмірів застави ?

1. Ні	50	39
2. Так	73	57
3. Не знаю	5	3,9

7. Чи є більшість підозрюваних (обвинувачених) платоспроможними щодо мінімальних розмірів застави ?

1. Ні	62	48,4
2. Так	60	46,9
3. Не знаю	6	4,7

8. Чи доцільно було б змінити мінімальні розміри застави? Яким чином?

1. Збільшити	29	22,7
2. Зменшити	12	9,4
3. Не зменшувати	28	21,9
4. Не знаю	59	46,1

9. Чи доцільно в кожному випадку взяття обвинуваченого під варту зобов’язати суд вирішувати разом з цим питання про допустимість звільнення обвинуваченого з-під

варти під заставу та, визнавши таке звільнення допустимим, встановлювати суму застави.

1. Ні	31	24,2
2. Не знаю	30	23,4
3. Так	67	52,3

10. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове позбавлення водійських та інших спеціальних прав?

1. Так	100	78
2. Ні	19	14,8
3. Не знаю	9	7

11. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове вилучення паспорта?

1. Так	81	63,3
2. Ні	37	28,9
3. Не знаю	10	7,8

12. Чи доцільно доповнити регламентацію порядку застосування запобіжного заходу застави можливістю застосовувати цей запобіжний захід в примусовому порядку?

1. Так	103	80,5
2. Не знаю	10	7,8
3. Ні	15	11,7

13. Чи застосовували Ви протягом останніх 12 місяців до підозрюваних (обвинувачених) письмове зобов'язання про явку на виклик, передбачене в ст.148 ч.3 КПК України:

1. Ні	95	74,2
2. Так	33	25,8

14. Чи правильно діє слідчий, якщо, маючи лише формальні підстави взяти обвинуваченого під варту, застосовує до нього неізоляційний запобіжний захід?

1. Ні	77	60,2
2. Не знаю	28	21,9
3. Так	23	18

15. Чи потягне у вашому підрозділі негативні наслідки для слідчого ситуація, коли слідчий, маючи лише формальні підстави взяти обвинуваченого під варту, застосовував до нього неізоляційний запобіжний захід, а обвинувачений спробував ухилитися від слідства?

1. Не знаю	39	30,5
2. Ні	30	23,4
3. Так		
а) моральний тиск на слідчого	44	34,4

б) дисциплінарне стягнення	5	3,9
4. Це залежить від досвіду роботи і авторитету слідчого	10	7,8

16. Чи мали місце протягом останніх 12 місяців у Вашій слідчій практиці випадки оскарження обраного в кримінальній справі запобіжного заходу?

1. Ні	111	86,7
2. Так	17	13,3

Додаток Д

Зведені дані проведеного анкетування слідчих

Питання та відповіді	Кількість	%
загальні відомості про особу респондента		
1. Область України		
Дніпропетровська	73	52,5
Інші області	66	47,5
Всього 139		
2. Освітній рівень респондентів		
а) повна вища освіта	134	96,4
б) базова вища освіта	4	2,9
в) не зазначили	1	0,7
головні питання стосовно монографічного дослідження		
1. Чи відповідає вимогам сьогодення система запобіжних заходів, передбачена чинним Кримінально-процесуальним кодексом України?		
1. Так	74	53
2. Ні	58	41,7
3. Не відповіли	7	5,3
2. Чи було б доцільно доповнити систему запобіжних заходів, передбачену Кримінально-процесуальним кодексом України, новими видами запобіжних заходів?		
1. Ні	73	52,5
2. Так		
а) передача під нагляд міліції	12	8,6
б) тимчасове вилучення паспорта	5	3,6
в) тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав	5	3,6
г) застосування застави в імперативному порядку	2	1,4
д)домашній арешт	8	5,8
3. Не відповіли	34	24
3. Чи було б доцільно виключити з системи запобіжних заходів, передбаченої Кримінально-процесуальним кодексом України, окремі види запобіжних заходів?		

1. Ні	58	41,7
2. Так		
а) особисту поруку	7	5
б) поруку громадської організації або трудового колективу і особисту поруку	19	13,7
в) запобіжне обмеження	3	2
г) заставу	2	1,4
д) взяття під варту	1	0,7
3. Не відповіли	49	35

4. Чи підвищило б ефективність забезпечення належної поведінки обвинуваченого застосування до нього одночасно двох неізоляційних запобіжних заходів (основного і додаткового)?

1. Ні	30	21,5
2. Так	86	62
3. Не відповіли	23	16,5

5. Чи є застава ефективним запобіжним заходом ?

1. Ні	30	21,6
2. Так	90	64,7
3. Не відповіли	19	13,7

6. Які перешкоди заважають розповсюдженому застосуванню запобіжного заходу - застави?

1. Відсутність напрацьованого процесуального порядку оцінювання майна (транспорту, нерухомості) підозрюваного (обвинуваченого), яке він бажає передати під заставу.	22	15,8
2. Моральна неготовність слідчих, відсутність напрацьованого досвіду застосування застави.	22	15,8
3. Високі мінімальні розміри застави.	13	9,4
4. Психологічна упередженість слідчого в тому, що підозрюваного (обвинуваченого) бажано взяти під варту.	12	8,6
5. Психологічний тиск на слідчого з боку його колег по підрозділу, які вважають за краще взяти під варту певного підозрюваного (обвинуваченого).	8	5,8
6. Психологічна упередженість слідчого в тому, що із підозрюваним (обвинуваченим), який знаходитиметься під вартою, буде легше працювати.	6	4
7. Не відповіли	56	40

7. Чи є доцільним встановлення законодавцем мінімальних розмірів застави ?

1. Так	85	61
2. Ні	43	30,9
3. Не відповіли	11	8,1

8. Чи є більшість підозрюваних (обвинувачених) платоспроможними щодо мінімальних розмірів застави ?

1. Так	31	22
2. Ні	87	62,6
3. Не відповіли	21	15,4

9. Чи доцільно було б змінити мінімальні розміри застави? Яким чином?

1. Не доцільно	34	24,6
2. Не відповіли	40	28,8
3. Доцільно		
а) збільшити	35	25
б) збільшити в 2 рази	16	11,6
в) збільшити в 2 і більше разів	10	7
г) зменшити	4	2,9

10. Чи доцільно в кожному випадку взяття обвинуваченого під варту зобов'язати суд вирішувати разом з цим питання про допустимість звільнення обвинуваченого з-під варти під заставу та, визнавши таке звільнення допустимим, встановлювати суму застави.

1. Так	62	44,6
2. Ні	51	36,7
3. Не знаю	26	18,7

11. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав?

1. Так	118	85
2. Ні	11	7,9
3. Не відповіли	10	7,1

12. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове вилучення паспорта?

1. Так	113	81
2. Ні	18	13
3. Не відповіли	8	6

13. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом нагляд міліції?

1. Так	111	80
2. Ні	20	14
3. Не відповіли	8	6

14. Чи доцільно виключити з системи кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжний захід поруку громадської організації або трудового колективу?

1. Так	89	64
2. Ні	36	26
3. Не відповіли	14	10

15. Чи доцільно доповнити регламентацію порядку застосування запобіжного заходу застави можливістю застосовувати цей запобіжний захід в примусовому порядку?

1. Так	94	67,6
2. Ні	38	27,3
3. Не відповіли	7	5

16. Вкажіть приблизну кількість випадків застосування Вами протягом останніх 12 місяців до підозрюваних (обвинувачених), передбаченого ст. 148 ч.3 КПК України письмового зобов'язання про явку на виклик особи, яка проводить дізнання, слідчого

1. Таких випадків не було ні разу	109	78,4
2. Такі випадки були	30	21,6

17. Чи правильно діє слідчий, якщо, маючи лише формальні підстави взяти обвинуваченого під варту, застосовує до нього неізоляційний запобіжний захід?

1. Так	54	38,8
2. Ні	65	46,8
3. Не знаю	20	14,4

18. Чи потягне у вашому підрозділі негативні наслідки для слідчого ситуація, коли слідчий, маючи лише формальні підстави взяти обвинуваченого під варту, застосовував до нього неізоляційний запобіжний захід, а обвинувачений спробував ухилитися від слідства?

1. Ні	42	30
2. Так		
а) усні зауваження і підозру в хабарництві	42	30
б) дисциплінарне стягнення	23	16,5
в) службове розслідування	6	4,3
г) позбавлення грошових надбавок	2	1,4
д) тиск з боку прокуратури	2	1,4
3. Не відповіли	22	15,8

19. Чи мали місце протягом останніх 12 місяців у Вашій слідчій практиці випадки оскарження обраного в кримінальній справі запобіжного заходу?

1. Ні	82	59,2
2. Так	49	35

3. Не відповіли	8	5,8

Додаток Е

Зведені дані проведеного анкетування суддів

Питання та відповіді	Кількість	%
загальні відомості про особу респондента		
1. Область України		
Дніпропетровська	35	55,6
Кіровоградська	20	31,7
Запорізька	8	12,7
Всього 63		
головні питання стосовно монографічного дослідження		
1. Чи відповідає вимогам сьогодення система запобіжних заходів, передбачена чинним Кримінально-процесуальним кодексом України?		
1. Ні	24	38
2. Так	39	62
2. Чи було б доцільно доповнити систему запобіжних заходів, передбачену Кримінально-процесуальним кодексом України, новими видами запобіжних заходів?		
1. Ні	35	55
2. Так		
а) передача під нагляд міліції	12	19
б) домашній арешт	16	26
3. Чи було б доцільно виключити з системи запобіжних заходів, передбаченої Кримінально-процесуальним кодексом України, окремі види запобіжних заходів?		
1. Ні	41	65
2. Так		
а) особисту поруку	11	17,5
б) поруку громадської організації або трудового колективу	11	17,5
4. Чи є застава ефективним запобіжним заходом ?		
1. Так	39	62
2. Ні, тому що		
а) більшість обвинувачених неплатоспроможні	13	20,6
б) не достатньо напрацьовано механізм застосування застави	11	17,4

5. Які перешкоди заважають розповсюдженому застосуванню запобіжного заходу - застави?

1. Моральна неготовність слідчих, відсутність напрацьованого досвіду застосування застави	22	34,9
2. Психологічна упередженість слідчого в тому, що із підозрюваним (обвинуваченим), який знаходитиметься під вартою, буде легше працювати	20	31,7
3. Відсутність напрацьованого процесуального порядку оцінювання майна (транспорту, нерухомості) підозрюваного (обвинуваченого), яке він бажає передати під заставу	11	17,4
4. Високі мінімальні розміри застави	10	16

6. Чи є доцільним встановлення законодавцем мінімальних розмірів застави ?

1. Так	42	66,6
2. Ні	21	33,4

7. Чи є більшість підозрюваних (обвинувачених) платоспроможними щодо мінімальних розмірів застави ?

1. Так	18	28,6
2. Ні	45	71,4

8. Чи доцільно було б змінити мінімальні розміри застави? Яким чином?

1. Збільшити	30	47,6
2. Зменшити	33	52,4

9. Чи доцільно в кожному випадку взяття обвинуваченого під варту зобов'язати суд вирішувати разом з цим питання про допустимість звільнення обвинуваченого з-під варти під заставу та, визнавши таке звільнення допустимим, встановлювати суму застави.

1. Так	45	71,4
2. Ні	10	16
3. Важко відповісти	8	12,6

10. Чи доцільно доповнити регламентацію порядку застосування запобіжного заходу застави можливістю застосовувати цей запобіжний захід в примусовому порядку?

1. Так	25	39,7
2. Ні	38	60,3

11. Що є підставами застосування запобіжних заходів, не пов'язаних з ізоляцією особи від суспільства, і з яких елементів складаються ці підстави?

1. Важко відповісти	47	74,6
2. Характеристика особи, тяжкість злочину, спроби особи ухилитися від слідства	12	19
3. Стаття 150 КПК України	4	6,4

12. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове позбавлення водійських прав?

1.	Так	38	60
2.	Ні	25	40

13. Чи доцільно доповнити систему кримінально-процесуальних запобіжних заходів України запобіжним заходом тимчасове вилучення паспорта?

1.	Так	21	33
2.	Ні	42	67

14. Чи застосовували Ви протягом останніх 12 місяців до підозрюваних (обвинувачених) письмове зобов'язання про явку на виклик, передбачене в ст.148 ч.3 КПК України:

1. Так	12	19
2. Ні	51	81

15. Чи мали місце протягом останніх 12 місяців у Вашій практиці випадки оскарження обраного в кримінальній справі запобіжного заходу?

1. Так	18	28,6
2. Ні	45	71,4

Додаток Ж

ДОВІДКА
про вивчення кримінальних справ
(Дніпропетровськ, Дніпропетровська область – 2003-2004 р.р.)

Питання та відповіді	Кількість	%
1. Всього вивчено кримінальних справ	200	100
1.1. Про розслідування злочинів невеликої тяжкості	23	11,5
1.2. Про розслідування злочинів середньої тяжкості	106	53
1.3. Про розслідування тяжких злочинів	69	34,5
1.4. Про розслідування особливо тяжких злочинів	3	1,5
2. Чи застосовувався запобіжний захід при розслідуванні кримінальної справи?		
2.1. Так, а саме:		
а) передбачений у ст.ст. 106, 115, 155, 165-2 КПК	42	21
б) передбачений у ст. 151 КПК	154	77
в) передбачений у ст. 152 КПК	2	1
г) передбачений у ст. 436 КПК	3	1,53
д) інші запобіжні заходи	0	0
2.2. Не застосовувався	0	0
3. Через який час після застосування запобіжного заходу особі було пред'явлено обвинувачення?		
3.1. Відразу	136	68
3.2. Через 1 добу	8	4
3.3. Через 2 доби	6	3
3.4. Через 3 доби	4	2
3.5. Через 4 доби	4	2
3.6. Через 5 діб	4	2
3.7. Через 6 діб	10	5
3.8. Через 7 діб	12	6
3.9. Через 8 діб	10	5
3.10. Через 9 діб	4	2
3.11. Через більше, ніж 10 діб	2	1
4. Чи подавалися скарги на дії слідчого з метою зміни обраного запобіжного заходу?		
4.1. Ні	200	100
4.2. Так	0	0

5. Чи мало місце апеляційне оскарження обраного запобіжного заходу?		
5.1. Ні	200	100
5.2. Так	0	0
6. Чи порушував підозрюваний, обвинувачений, підсудний умови запобіжного заходу?		
6.1. Ні	196	98
6.2. Так, це виражалося в проживанні за межами своєї адреси, ігноруванні викликів слідчого	4	2
7. Чи оголошувався підозрюваний, обвинувачений, підсудний в розшук у зв'язку з порушенням ним умов обраного щодо нього запобіжного заходу?		
7.1. Ні	197	98,5
7.2. Так	3	1,5
8. Чи мала місце зміна запобіжного заходу щодо підозрюваного, обвинуваченого, підсудного?		
8.1. Ні	197	98,5
8.2. Так, на передбачений у ст.ст. 106, 115, 155, 165-2 КПК	3	1,5
9. Чи можна зробити висновок про те, що перший запобіжний захід в кримінальній справі було обрано не правильно?		
9.1. Ні	199	99,5
9.2. Так, тому що злочин вчинено повторно, а вивчення обставин, передбачених у ст. 150 КПК, переконує в необхідності застосування взяття під варту	1	0,5
10. Чи мали місце якісь ускладнення при розслідуванні кримінальної справи, що виникли по причині неправильного обрання запобіжного заходу?		
10.1. Ні	200	100
10.2. Так	0	0
11. Інформація про особу, якій інкримінується вчинення злочину:		
11.1. Чи була вона зареєстрованою і чи проживала за однією адресою протягом останніх 12 місяців?		
1. Ні	72	36
2. Так	128	64
11.2. Чи проживала вона постійно разом із своєю сім'єю протягом останніх 12 місяців?		
1. Ні	94	47
2. Так	106	53

11.3. Чи була засудженою ця особа раніше?

1. Ні	96	48
2. Так	106	52

11.4. Чи мала особа, під час застосування щодо неї запобіжного заходу, постійне місце роботи з оформленням протягом останніх 12 місяців?

1. Ні	162	81
2. Так	38	19

11.5. Чи користувалася ця особа в кримінальній справі послугами правової допомоги власного адвоката?

1. Ні	200	100
2. Так	0	0

Додаток З

ПРОПОЗИЦІЇ
щодо внесення змін і доповнень до законодавства

З.1 Пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року
(в частині регламентації запобіжних заходів)

Зміни і доповнення до Кримінально-процесуального кодексу України (КПК):

1) *Частину 1 статті 148 КПК* після слова „засудженого” доповнити словами „(до набрання вироком суду законної сили)”. Далі текст частини залишити без змін.

Частину 2 статті 148 КПК доповнити „Підставами застосування запобіжних заходів є доведені в матеріалах кримінальної справи обставини (факти), що обумовлюють наявність у конкретного підозрюваного, обвинуваченого, підсудного чи засудженого достатнього мотиву спробувати ухилитися від слідства та суду або від виконання процесуальних рішень, перешкодити встановленню істини в справі чи продовжити злочинну діяльність”.

2) Запровадити в *главу 13 КПК* нову *статтю 148-1* „Обов’язки особи, щодо якої застосовано запобіжний захід” такого змісту:

„1) Особа, щодо якої застосовано будь-який запобіжний захід, крім виконання спеціальних обов’язків, передбачених умовами застосування конкретного запобіжного заходу, зобов’язана дотримуватись належної поведінки, тобто виконувати наступні обов’язки:

- з’являтися за викликом органу дізнання, слідчого, прокурора, судді та суду;
- повідомляти органу дізнання, слідчому, прокурору, судді та суду про зміну свого місця проживання;
- не ухилятися від дізнання, слідства та суду;
- не перешкоджати встановленню істини в кримінальній справі в незаконний спосіб;
- не продовжувати злочинну діяльність;
- не заважати виконанню процесуальних рішень та самому виконувати процесуальні дії;
- виконувати законні вказівки та розпорядження особи, яка проводить розслідування, та інші обов’язки, передбачені цим Кодексом.

2) Порушення хоча б одного із загальних чи спеціальних обов’язків особою, щодо якої застосовано запобіжний захід, за розсудом органу розслідування може бути використано як підстава для зміни запобіжного заходу на більш суворий, звернення застави в доход держави”.

3) *Статтю 149 КПК* викласти в такій редакції:

„1) Запобіжні заходи – це передбачений у цьому Кодексі різновид заходів процесуального примусу, призначених для забезпечення належної поведінки особи, якій інкримінується вчинення злочину, що застосовуються з підстав, зазначених у ст. 148 цього Кодексу органом дізнання, слідчим, прокурором або судом на певних стадіях кримінального процесу.

2) Запобіжними заходами є:
1) особиста порука (ст. 152);
2) віддання неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст. 436);
3) підписка про невиїзд (ст. 151);
4) нагляд міліції (ст. 154-3);
5) нагляд командування військової частини (ст. 163);
6) застава (ст. 154-4);
7) затримання підозрюваного (ст.ст. 106, 115);
8) взяття під варту (ст. 155);
9) запобіжне обмеження щодо особи, відносно якої порушено кримінальну справу (ст. 98-1);
10) відсторонення обвинуваченого від посади (ст. 147);
11) тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав (ст. 154-1);
12) тимчасове вилучення паспорта (ст. 154-2).

3) Запобіжні заходи, передбачені п.п. 1-8 є основними, розташовані в порядку збільшення їх суворості, і не можуть застосовуватися у поєднанні один з іншим. Запобіжні заходи, передбачені п.п. 9-12 є додатковими, можуть застосовуватися як самостійно, так і додатково до одного з основних запобіжних заходів".

4) Запровадити в *главу 13 КПК* нову статтю 154-3 „Нагляд міліції" такого змісту:

„1. Нагляд міліції за поведінкою підозрюваного, обвинуваченого або підсудного полягає у вжитті органами міліції заходів, передбачених законом, здатних забезпечити належну поведінку особи і явку її за викликом до особи чи органу, в провадженні яких перебуває справа.

2. Під нагляд міліції може бути передано особу, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за який законом передбачено покарання у виді позбавлення волі. Цей запобіжний захід застосовується органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом.

3. Постанова (ухвала) про застосування запобіжного заходу – нагляд міліції надсилається для виконання органу міліції за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого або підсудного.

4. Орган міліції зобов'язаний негайно зареєструвати переданого під нагляд і повідомити про це особу чи орган, у провадженні яких знаходиться справа, а також повідомити про встановлення нагляду адміністрацію за місцем роботи або навчання підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, а якщо він є військовозобов'язаним - також і військовий комісаріат.

5. Орган міліції з метою здійснення нагляду вправі зобов'язати підозрюваного, обвинуваченого, підсудного періодично з'являтися для реєстрації в орган міліції за місцем проживання, з'являтися на виклик в орган міліції, давати усні чи письмові пояснення з питань, пов'язаних із виконанням встановлених щодо нього обов'язків, без дозволу органу міліції не виїжджати із даного населеного пункту, не змінювати місце проживання або тимчасового перебування, не виходити з місця проживання у визначений час та не перебувати у визначених місцях району (міста). З цією ж ме-

тою працівник міліції на підставі постанови суду має право відвідувати переданого під нагляд за місцем проживання”.

5) Змінити номер статті „Застава" з 154-1 на 154-4. *Частину 2 статті 154-4 КПК* викласти в такій редакції:

„Розмір застави встановлюється з урахуванням обставин справи органом, який застосував запобіжний захід. Він не може бути меншим: щодо особи, обвинуваченої у вчиненні тяжкого, або особливо тяжкого злочину, — однієї тисячі неоподаткову-ваних мінімумів доходів громадян; щодо раніше судимої особи — п’ятисот неопо-датковуваних мінімумів доходів громадян; щодо інших осіб — п’ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У всіх випадках розмір застави не може бути меншим розміру цивільного позову, обгрунтованого достатніми доказами. В разі відповідності обвинуваченого декільком, визначеним у цій частині статті, критеріям, що впливають на мінімальний розмір застави, мінімальні розміри застави складаються і таким чином утворюють мінімальний розмір застави для конкретного обвинуваченого”.

6) Доповнити *статтю 154-4 КПК частиною* 7 такого змісту:

„Орган дізнання, слідчий, прокурор, суддя (суд) при розслідуванні кримінальної справи (або її розгляді) у разі встановлення мотиву обвинуваченого використати належні йому майнові ресурси всупереч правилам належної поведінки, мають право застосувати цей запобіжний захід у імперативному порядку, тобто незалежно від згоди обвинуваченого. При імперативному застосуванні застави ними, незалежно від суми цивільного позову та тяжкості злочину, може бути описане як застава все рухоме, нерухоме майно, акції підприємств та кошти на банківських рахунках підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого до набрання вироком суду законної сили. Описані як застава матеріальні цінності можуть бути вилучені і передані на відповідальне зберігання іншим фізичним чи юридичним особам. Не підлягають опису і вилученню як майно застави предмети першої необхідності, які за кримінальним законом не підлягають конфіскації. Сума застави може бути змінена за ініціативою органу розслідування, суду чи за клопотанням обвинуваченого (підозрюваного), але із обов’язковим дотриманням правил щодо мінімальних розмірів застави. Про відмову в задоволенні клопотання обвинуваченого (підозрюваного) щодо зміни суми застави, орган розслідування виносить постанову, яка може бути оскаржена прокурору чи до суду".

7) Запровадити в *главу 13 КПК* нову статтю 154-1 „Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав" такого змісту:

„1) Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав є запобіжним заходом, який застосовується до обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) у вчиненні злочину з використанням транспортного засобу або інших спеціальних прав і полягає в тимчасовому позбавленні водійських або інших спеціальних прав (дозволу на право зберігання та носіння зброї (засобу травматичної дії), ліцензії на зайняття певним видом діяльності тощо).

2) Тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав застосовується як самостійно, так і додатково до іншого запобіжного заходу органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом через винесення постанови в кримінальній справі.

3) Копія постанови про тимчасове позбавлення водійських або інших спеціальних прав направляється для виконання в Державну автомобільну інспекцію або інший відповідно уповноважений орган".

8) Запровадити в *главу 13 КПК* нову статтю 154-2 „Тимчасове вилучення паспорта" такого змісту:

„1) Тимчасове вилучення паспорта є запобіжним заходом, який застосовується до обвинуваченого (підозрюваного, підсудного, засудженого) у вчиненні будь-якого злочину.

2) Тимчасове вилучення паспорта застосовується як самостійно, так і додатково до іншого запобіжного заходу органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом через винесення постанови (ухвали) в кримінальній справі.

3) Сутність запобіжного заходу тимчасове вилучення паспорта полягає у відібранні у підозрюваного (обвинуваченого, підсудного, засудженого) паспорта, замість якого видається довідка, яка по суті є документом, що посвідчує особу, а її зміст свідчить, що дана особа підозрюється (обвинувачується) у вчиненні злочину. Ця довідка видається замість вилученого паспорта підрозділом, який має право видавати паспорт за місцем проживання чи провадження слідства і повинна постійно зберігатися її власником і пред'являтися на вимогу інших осіб замість паспорта в необхідних випадках".

3.2 Пропозиції щодо внесення змін і доповнень до Кримінального кодексу України

1) Запровадити до Розділу XVIII КК нову статтю 382-1 „Невиконання рішення про застосування запобіжного заходу" такого змісту:

„Умисне невиконання підозрюваним, обвинуваченим, підсудним, засудженим рішення органу розслідування, судді чи суду про застосування запобіжного заходу або встановлених цим запобіжним заходом вимог чи то правил належної поведінки, що передбачені ним –

карається виправними роботами на строк до двох років або позбавленням волі на той самий строк".

Наукове видання

Захарко Андрій Володимирович

НЕІЗОЛЯЦІЙНІ ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Монографія

За науковою редакцією
кандидата юридичних наук, доцента
А. П. Черненка