

ОБСТАВИНИ, ЯКІ ВРАХОВУЮТЬСЯ СЛІДЧИМИ СУДДЯМИ ПІД ЧАС ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ

Торбас О. О., Касьянова В. А.

Стаття присвячена аналізу обставин, які мають враховуватися слідчими суддями під час обрання до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. У статті наводиться аналіз обставин, які перераховані в ст. 178 КПК, та пропонується розділити всі зазначені обставини на дві категорії. Також проаналізовано 230 ухвал слідчих суддів у період з 2014 по 2018 рік за допомогою пакета статистичного аналізу IBM SPSS v. 23 із визначенням номінальної шкали відповідно до досліджуваних обставин, за результатами чого були зроблені висновки щодо підстав недотримання слідчими суддями вимог ст. 178 КПК.

Ключові слова: запобіжні заходи, тримання під вартою, слідчий суддя.

Статья посвящена анализу обстоятельств, которые должны учитываться следственными судьями при избрании в отношении лица меры пресечения в виде содержания под стражей. В статье приводится анализ обстоятельств, которые перечислены в ст. 178 УПК, и предлагается разделить все указанные обстоятельства на две категории. Также проанализировано 230 постановлений следственных судей в период с 2014 по 2018 год при помощи пакета статистического анализа IBM SPSS v. 23 с определением номинальной шкалы, в соответствии с исследуемыми обстоятельствами сделаны выводы относительно оснований несоблюдения следственными судьями требований ст. 178 УПК.

Ключевые слова: меры пресечения, содержание под стражей, следственный судья.

This article is devoted to the analysis of circumstances which should be taken into account by investigating judges in choosing measures of restraint in a form of detention. Scientific article provides an analysis of the circumstances listed in Article 178 of the CPC, and it was proposed to divide all these circumstances into two groups: those circumstances which are connected with the commission of a criminal offense and those circumstances which are connected with a suspect himself. Authors also analyzed 230 rulings of investigating judges to enforce measure of restraint in a form of detention in period from 2014 to 2018 using IBM SPSS Statistic v. 23 with the determination of nominal scale according to relevant circumstances.

According to the results of this analysis it was established that investigative judges in general do not comply with the requirements of Article 178 of the CPC in mandatory determination of all these circumstances. It has also been established that investigating judges can determine these circumstances only if relevant evidences have been submitted by the parties in criminal proceedings. In this case, as noted in article, in that cases investigating judges can gain access to such circumstances in some occasions (for example, when establishing the health status of a suspect on the basis of his appearance in accordance with Chapter 7 Article 206 of the CPC).

Thus it was concluded that circumstances listed in Article 178 of the CCP require more thorough doctrinal analysis in order

to formulate practical recommendations for investigating judges and courts in their practical application of the CPC.

Key words: measures of restraint, detention, investigating judge.

Постановка проблеми та її актуальність. Відповідно до ст. 2 КПК України завданням кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Відповідно, реалізація цього завдання можлива лише шляхом неухильного дотримання всіма уповноваженими особами вимог кримінального процесуального законодавства. Особливо це стосується тих випадків, коли права учасників кримінального провадження підлягають певному обмеженню. І насамперед варто згадати процедуру застосування до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Відповідно до ч. 3 ст. 176 КПК тримання під вартою вважається найбільш суворим запобіжним заходом. При цьому, за даними дослідження І.Ф. Фаринника (станом на 2014 рік) [1, с. 329], тримання під вартою було, є та (з великою долею вірогідності) залишиться одним із найбільш популярних запобіжних заходів у кримінальному провадженні України. Та, як зазначає М.І. Дерев'янка, недосконалість чинного законодавства України у цій галузі може призвести не лише до обмеження, а й до порушення конституційних прав особи, оскільки особа може перебувати під вартою незаконно [2, с. 49]. Таким чином, проблема дослідження підстав та порядку застосування такого запобіжного заходу досі є актуальною.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематикою застосування запобіжних заходів (зокрема, і тримання під вартою) переймалися такі науковці, як: І.В. Гловук, М.І. Дерев'янка, О.В. Мироненко, І.Ф. Фаринник, Т.Г. Фоміна та багато інших. Водночас статистичний аналіз обставин, які враховуються слідчими суддями у разі застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, в доктрині кримінального процесу відсутній, що вказує на необхідність проведення такого дослідження.

Метою цієї статті є дослідження обставин, які враховуються слідчими суддями під час обрання запобіж-

ного заходу у вигляді тримання під вартою та формування пропозицій покращення процедури застосування запобіжних заходів.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 177 КПК метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-які із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується. Відповідно, 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, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК. О.В. Мироненко слушно підкреслює, що винятковою метою застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на них обов'язків [3, с. 71]. Тобто застосування запобіжних заходів не може бути спрямоване на реалізацію кримінальної відповідальності. У справі «Калашніков проти Росії» ЄСПЛ зазначив, що тримання особи під вартою до вирішення питання про її винність не має бути «загальним правилом» і слід виходити із презумпції залишення обвинуваченого на свободі [4].

В.І. Фаринник, аналізуючи практику ЄСПЛ, зазначає, що найбільшого занепокоєння у практиці Європейського суду викликає тенденція надавати тяжкості обвинувачення надмірного значення. «Тяжкість обвинувачення не була єдиним або переважним фактором у вирішенні питання про тримання під вартою або звільнення. Існування вагомий підозри у причетності особи до тяжкого злочину хоча й має значення, проте саме собою не може виправдати довгого строку тримання під вартою. До того ж якщо правова оцінка фактів, на які спирається обвинувачення (а, як наслідок, і можливого покарання), визначається винятково стороною обвинувачення, суди ще більш обережно мають ставитися до оцінки тяжкості обвинувачення та її значення для питання про тримання під вартою або продовження тримання під вартою» [1, с. 330].

Таким чином, слідчі судді не можуть обґрунтувати власне рішення щодо обрання до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою лише на підставі доказів, яка вказують на обґрунтованість підозри у вчиненні кримінального правопорушення відповідної тяжкості. Тому законодавець у ст. 178 КПК також передбачив інші обставини, які мають бути враховані слідчими суддями під час обрання будь-яких запобіжних заходів. У цьому разі варто звернути увагу, що врахування цих обставин – це обов'язок, а не право, тому вони фактично мають зустрічатися у кожній ухвалі.

Якщо провести попередній аналіз ст. 178 КПК, то можна всі вказані обставини поділити на дві групи: ті, які пов'язані із вчиненням особою кримінальним правопорушенням, та ті, які пов'язані із власне особою підозрюваного (обвинуваченого).

До першої групи належать обставини щодо:

1) вагомості наявних доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення (п. 1 ч. 1 ст. 178 КПК);

2) тяжкості покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні, у вчиненні якого він підозрюється, обвинувачується (п. 2 ч. 1 ст. 178 КПК);

3) розміру майнової шкоди, у завданні якої підозрюється, обвинувачується особа, або розмір доходу, в отриманні якого внаслідок вчинення кримінального правопорушення підозрюється, обвинувачується особа, а також вагомості наявних доказів, якими обґрунтовуються відповідні обставини (п. 11 ч. 1 ст. 178 КПК).

Відповідно, всі інші обставини (вік, стан здоров'я, міцність соціальних зв'язків підозрюваного тощо) належать до другої групи та характеризують власне особу підозрюваного (обвинуваченого). Таким чином, співвідношення обставин першої та другої груп становить 3 до 8, що ще раз підтверджує позицію щодо важливості врахування не лише події кримінального правопорушення та тяжкості відповідного злочину, а і інших обставин (при цьому ми ще раз підкреслюємо, що основною метою запобіжних заходів є саме забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на них процесуальних обов'язків).

Якщо провести аналіз першої групи обставин, то насамперед має йтися про наявність обґрунтованої підозри у вчиненні кримінального правопорушення. Відповідно, вагомості доказів про вчинення підозрюваним, обвинуваченим кримінального правопорушення може певним чином визначити обрання такого запобіжного заходу, як тримання під вартою. І, навпаки, відсутність таких доказів може посіяти сумніви у доведеності участі підозрюваного у скоєнні цього злочину, та сприяти обранню щодо нього більш м'якого запобіжного заходу [5, с. 93]. При цьому закон зобов'язує слідчого суддю та суд підходити до вирішення питання про обрання запобіжного заходу не механічно, а оціночно щодо кожної окремої підстави, керуючись при цьому принципом презумпції невинуватості її правилами, які з цього принципу випливають [6, с. 6]. Це підтверджує наявність спростованої презумпції не на користь застосування заходів забезпечення кримінального провадження у вигляді запобіжних заходів [7, с. 88].

Тяжкість покарання як окрема обставина в межах цього дослідження вже частково була проаналізована. Як було зазначено вище, слідчі судді не мають права враховувати лише тяжкість злочину під час обрання запобіжного заходу, хоча забувати про таку обставину також не варто.

Більш простою з точки зору аналізу та фактичною застосування слідчими суддями та судом виглядає обставина щодо розміру майнової шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням (п. 11 ч. 1 ст. 178 КПК). Це пояснюється відсутністю суб'єктивного фактора у дослідженні вказаної обставини (на

відміну, наприклад, від аналізу вагомості доказів про вчинене кримінальне правопорушення). Більше того з 2014 року особи, які проводять досудове розслідування, можуть обґрунтовувати розмір матеріальних збитків лише на підставі висновку експерта (п. 6 ч. 2 ст. 242 КПК), що позитивно впливає на об'єктивність визначення такої обставини. Хоча КПК і не деталізує, як саме розмір майнової шкоди має впливати на рішення слідчого судді про обрання запобіжного заходу, ми вважаємо, що така обставина мусить досліджуватися нерозривно з іншою обставиною, передбаченою п. 7 ч. 1 ст. 178 КПК, тобто разом із майновим станом підозрюваного. Крім того, варто пам'ятати, що далеко не завжди кримінальним правопорушенням завдається майнова шкода (що, можливо, пояснює останнє місце такої обставини в переліку, який наданий статтею 178 КПК).

На жаль, дослідити всі обставини, які передбачає ст. 178 КПК, не дозволяє обсяг цього дослідження. Проте, зважаючи на наявність досить детального дослідження Т.Г. Фоміної [8], нагальної потреби у цьому немає. Проте є потреба в аналізі дотримання слідчими суддями вимог ст. 178 КПК у частині обов'язкового встановлення вказаних обставин.

Так, використовуючи Єдиний державний реєстр судових рішень (<http://www.reyestr.court.gov.ua>), нами були проаналізовані 230 ухвал слідчих суддів про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою у період з 2014 по 2018 рік. Зважаючи на відсутність критеріїв у вибірці ухвал для аналізу, а також з огляду на їх територіальне розподілення (були проаналізовані ухвали слідчих суддів з усіх областей України), можна вважати цю вибірку репрезентативною (в частині аналізу сегменту тих ухвал слідчих суддів, якими було обрано стосовно підозрюваних запобіжний захід у вигляді тримання під вартою).

Нами було встановлено, що найчастіше слідчі судді аналізували відомості про:

- те, що підозрюваний раніше переховувався;
- те, що підозрюваний чинив опір під час затримання;
- те, що підозрюваний допомагав досудовому розслідуванню;
- те, що підозрюваний раніше судимий;

- те, що підозрюваний веде асоціальний образ життя;
- те, що у підозрюваного наявні (відсутні) міцні соціальні зв'язки, родина тощо;
- те, що у підозрюваного наявна (відсутня) робота, особа навчається (не навчається), має власний дохід тощо;
- те, що у підозрюваного наявне (відсутнє) місце проживання;
- те, що у підозрюваного є на утриманні неповнолітні, особи з інвалідністю, недієздатні та ін.;
- стан здоров'я підозрюваного;
- характеристика підозрюваного (з місця роботи, навчання, проживання тощо).

Аналізуючи ступінь впливу вказаних обставин на рішення слідчих суддів, ми використовували три категорії:

1) «не враховувалось», тобто слідчі судді у своїх рішеннях взагалі не брали до уваги таку обставину. Одразу варто зауважити, що стандартизовані формулювання на кшталт «таким чином, з огляду на тяжкість кримінального правопорушення, вік та стан здоров'я підозрюваного, міцність соціальних зв'язків...» по суті є лише дублюванням положень ст. 178 КПК, а тому ухвали з таким формулюванням, в яких відсутній фактичний аналіз зазначених обставин, були віднесені саме до цієї категорії;

2) «покращило становище особи» – слідчі судді врахували ці обставини як такі, що мають позитивний вплив на процесуальне положення підозрюваного. Тобто було встановлено, що підозрюваний не переховувався, активно допомагав досудовому розслідуванню, мав на утриманні осіб, мав певні хронічні або інші захворювання тощо;

3) «погіршило становище особи» – на противагу до критерію № 2 у цьому разі слідчі судді врахували вказану обставину як таку, що погіршує становище особи: підозрюваний переховувався, чинив опір під час затримання, веде асоціальний образ життя тощо.

Відповідно, обравши ці критерії та розмістивши їх у порядку зменшення (від тих, які слідчими суддями враховувалися найбільше, до тих, які слідчими суддями враховувалися найменше), було отримано такі результати:

№	Обставина, що досліджується*	Не враховувалось **	Покращило становище особи	Погіршило становище особи
1	Раніше судимий	37 (16,1%)	10 (4,3%)	183 (79,6%)
2	Робота, дохід, навчання	49 (21,3%)	9 (3,9%)	170 (73,9%)
3	Соціальні зв'язки	110 (47,8%)	13 (5,7%)	107 (46,5%)
4	Місце проживання	134 (58,3%)	13 (5,7%)	83 (36,1%)
5	Підозрюваний допомагає розслідуванню	137 (59,6%)	86 (37,4%)	7 (3%)
6	Підозрюваний переховувався	169 (73,5%)	2 (0,9%)	59 (25,7%)
7	Особи на утриманні	176 (76,5%)	21 (9,1%)	33 (14,3%)
8	Характеристика	182 (79,1%)	3 (1,3%)	45 (19,6%)
9	Асоціальний образ життя	208 (90,4%)	0	22 (9,6%)
10	Стан здоров'я	209 (90,9%)	4 (1,7%)	17 (7,4%)
11	Опір під час затримання	228 (99,1%)	0	2 (0,9%)

* – скорочена назва обставин, більш повні назви перераховані вище по тексту;

** – перше число – кількість ухвал, друге число – відсоток від загальної кількості досліджуваних ухвал.

Отже, з цього дослідження можна зробити низку висновків. По-перше, найбільше судді враховували такі обставини, як «раніше судимий» та «робота, дохід, навчання», причому майже завжди зі знаком «-» для підозрюваного. Така ситуація може мати одразу декілька пояснень. Так, такі обставини найлегше встановити та перевірити під час досудового розслідування та, відповідно, під час розгляду клопотань про застосування запобіжних заходів у вигляді тримання під вартою. Крім того, під час цього дослідження було помічено, що переважна частина осіб, щодо яких обирається запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, підозрюються у скоєнні злочину, передбаченого ст. 185 КК України – «Крадіжка», що може бути пов'язано з обставинами «раніше судимий» та «відсутність роботи, доходу» (однак аналіз вказаної проблеми лежить у кримінологічній площині та не охоплюється цим дослідженням).

По-друге, вже третя обставина, яка представлена в таблиці («соціальні зв'язки»), враховувалася фактично лише в половині ухвал слідчих суддів. Очевидно, що деякі обставини (наприклад, «опір під час затримання», «підозрюваний допомагає розслідуванню») є ситуативними та можуть зустрічатися досить рідко. Однак обставини щодо соціальних зв'язків, місця проживання, образу життя, осіб на утриманні, характеристики, стану здоров'я, з урахуванням положень ст. 178 КПК, мають бути відображені у всіх ухвалях слідчих суддів. Однак, як показує це дослідження, насправді ситуація дещо інша. При цьому варто наголосити, що фактично слідчі судді обмежені в питаннях дослідження вказаних обставин тими відомостями, які подаються сторонами. Відповідно, якщо сторони не будуть посилалися на ці обставини, то реальної можливості їх дослідити (а не лише прописати в тексті ухвали) у слідчих суддів немає. Проте такий висновок стосується не всіх обставин.

Так, наприклад, здебільшого слідчі судді ігнорують дослідження такої обставини, як стан здоров'я підозрюваного під час обрання до нього запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, обмежуючись лише відпискою в тексті ухвали. Очевидно, що ставити якусь конкретну вимогу до слідчих суддів неможливо, адже вони не наділені повноваженнями витребувати у всіх випадках медичні довідки, а застосування положень ч. 6 ст. 206 КПК потребує активного волевиявлення самого підозрюваного. Крім того, отримати реальну інформацію про стан здоров'я підозрюваного майже неможливо в умовах обмеженого строку розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Поряд з цим варто наголосити, що ч. 7 ст. 206 КПК зобов'язує слідчих суддів проводити самостійну оцінку зовнішнього вигляду підозрюваного. Можна припустити, що слідчі судді майже завжди це роблять, але не зазначають у самому тексті ухвали. Тому задля уникнення порушень вважаємо за доцільне в кожній ухвалі про обрання до особи запобіжного заходу записувати: «за зовнішнім виглядом ознак незадовільного стану здоров'я підозрюваного не виявлено, заяв від підозрюваного про незадовільний стан здоров'я не надходило».

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що слідчими суддями під час обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою не дотримуються вимоги ст. 178 КПК щодо аналізу всіх перелічених обставин. Поряд з цим ще раз відзначаємо той факт, що у разі ненадання сторонами кримінального провадження доказів щодо вказаних обставин слідчі судді реально не наділені процесуальними повноваженнями витребувати вказані відомості з власної ініціативи. Крім того, зважаючи на обмеженість у часі під час розгляду відповідних клопотань, навіть можливість витребувати такі докази далеко не завжди буде ефективним способом дотримання вимог чинного кримінального процесуального законодавства. Тому вважаємо, що всі обставини, які перелічені в ст. 178 КПК, мають бути детально досліджені з точки зору кримінальної процесуальної доктрини, за результатами такого дослідження мають бути розроблені методичні рекомендації для слідчих суддів та судів щодо умов, порядку та наслідків дослідження таких обставин під час обрання до особи будь-якого запобіжного заходу.

Література

1. Фаринник І.В. Підстави та процесуальний порядок застосування запобіжних заходів у вигляді взяття під варту. Форум права. 2015. № 1. С. 329-336.
2. Дерев'янюк М.І. Підстави застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Вісник кримінального судочинства. 2015. № 3. С. 49-55.
3. Мироненко О.В. Мета і підстави застосування запобіжних заходів за новим КПК України. Часопис Академії адвокатури України. 2014. № 1. С. 70-76.
4. Рішення «Калашніков проти Росії». Законодавство України. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_057 (дата звернення: 01.11.2018)
5. Мироненко О. Вплив спеціальних умов застосування та обставин, які при цьому враховуються, на обрання запобіжного заходу. Публічне право. 2014. № 2. С. 89-97.
6. Попелюшко В.О. Запобіжні заходи у новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. Адвокат. 2012. № 9 (144). С. 4-6.
7. Гловук І.В. Презумпція й тягар доказування у розгляді слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2. С. 84-89.
8. Фоміна Т.Г. Обставини, що враховуються в обранні запобіжного заходу. Форум права. 2018. № 1. С. 95-104.

Торбас О. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету
«Одеська юридична академія»

Касьянова В. А.,
кандидат фізико-математичних наук,
доцент кафедри обліку і оподаткування
Одеського державного аграрного університету