

СУЧАСНИЙ СТАН НАУКОВОГО ЗНАННЯ ПРО ТРИМАННЯ ПІД ВАРТОЮ ЯК ЗАПОБІЖНИЙ ЗАХІД

THE CURRENT CONDITION OF SCIENTIFIC KNOWLEDGE OF DETENTION AS A PREVENTIVE MEASURE

Колодчин Д.В.,

аспірант кафедри кримінального процесу

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

У статті здійснено огляд наукових праць за тематикою застосування тримання під вартою як запобіжного заходу. Висловлена позиція стосовно наявних сьогодні теоретичних проблем. Запропоновані напрями подальшого дослідження цієї тематики.

Ключові слова: запобіжні заходи, тримання під вартою, особиста недоторканність, попереднє ув'язнення, кримінальний процесуальний примус.

В статтю проведено огляд наукових праць по темі застосування тримання під вартою як запобіжного заходу. Висловлена позиція стосовно наявних сьогодні теоретичних проблем. Предложено напрями подальшого дослідження цієї тематики.

Ключевые слова: меры пресечения, содержание под стражей, личная неприкосновенность, предварительное заключение, уголовное процессуальное принуждение.

The article reviewed scientific papers of the use of detention as a preventive measure. Expressed the position on the existing theoretical problems of today. Suggests possible ways for further research on this issue.

Key words: preventive measures, detention, personal integrity, pre-trial detention, criminal procedural coercion.

Постановка проблеми. Дослідження проблематики нормативного відображення та практики застосування кримінального процесуального інституту тримання під вартою насамперед вимагає визначення з науковим підґрунтям та наявними резервами для подальшого наукового пошуку.

Стан опрацювання. Різноманітні питання, пов'язані з тематикою тримання під вартою як запобіжного заходу, знаходили відбиття в наукових доробках багатьох дослідників (серед робіт останніх років варто згадати праці таких науковців, як К.Д. Вовк, І.О. Завертайло, О.І. Тищенко, С.Л. Шаренко, О.Г. Шило та ін.).

Зважаючи на вказане, **метою статті** є огляд відображеної на шпальтах наукових видань проблематики застосування тримання під вартою як запобіжного заходу та визначення актуальних напрямів подальшого дослідження вказаної теми.

Виклад основного матеріалу. Дослідження генезису наукового знання про тримання під вартою як запобіжного заходу має здійснюватися з урахуванням історичного розвитку нашої держави, яка тривалий час перебувала спочатку у складі Російської імперії, а згодом – у складі СРСР. Зважаючи на вказане, за темпоральним критерієм розвиток теорії тримання під вартою умовно можна поділити на періоди – дореволюційний, радянський, пострадянський та сучасний. Слід зазначити, що кожен період характеризується певними особливостями наукового знання про цей запобіжний захід, що є наслідком впливу політичного режиму держави на систему кримінального процесуального законодавства, а саме ставлення держави до права кожного на свободу та особисту недоторканність і забезпечення його реалізації під час кримінального судочинства. Разом із тим найбільш кардинальним чином змінився вектор наукового пошуку саме з моменту набуття Україною незалежності, тож у межах статті зосередимо увагу на пострадянському та сучасному періодах розвитку наукової думки в частині осмислення тримання під вартою як запобіжного заходу.

Пострадянський період починається з розпаду СРСР, коли після подій 1991 р. колишні союзні республіки отримали змогу вільно обирати подальший напрям розвитку свого кримінального процесуального законодавства. Цей період характеризується пошуком оптимальної моделі

кримінального провадження для пострадянських держав, тому для нього притаманний плюралізм наукових думок. Перехід до сучасного періоду ознаменується прийняттям нового КПК, що в колишніх союзних республіках відбувається в різні часи, внаслідок цього тривалість пострадянського періоду є різною для цих держав. Слід зазначити, що у цей період щодо проблематики тримання під вартою спостерігається певна єдність думок науковців колишніх союзних республік, тому, досліджуючи пострадянську теорію взяття під варту, не можна обмежитись лише роботами українських процесуалістів.

У пострадянський період подальше наукове дослідження отримали *гарантії забезпечення права на свободу та особисту недоторканність* у вирішенні питання взяття під варту. Зокрема, В.І. Маринів відстоював переконання, відповідно до якого «під гарантією права людини на особисту недоторканність необхідно розуміти закріплену в законі вимогу про те, що тримання під вартою може бути застосовано тільки під час обвинувачення особи у скоєнні найбільш тяжких злочинів, за які законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі строком більше одного року, коли саме цей запобіжний захід може забезпечити успішне розкриття злочину і викриття злочинця» [1, с. 136]. В.М. Трофименко, досліджуючи кримінальні процесуальні гарантії особистості на стадії судового розгляду, акцентував увагу на тому, що однією з таких гарантій є чітке встановлення строків тримання під вартою не лише на стадії досудового розгляду, а й на подальших стадіях кримінального провадження [2, с. 9]. Н.В. Марущак обґрунтовувала позицію, відповідно до якої «надзвичайно важливим для забезпечення законності та тримання під вартою є надання необхідних гарантій, однією з яких має стати законодавчо закріплений принцип забезпечення права особи на повагу до гідності» [3, с. 16]. Прокурорський контроль як гарантія законності обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту досліджувався Р.Р. Трагнюком [4, с. 11].

Серед гарантій дотримання прав та свобод людини і громадянина під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою окрема увага науковцями приділялась питанням *судового контролю*. Так, О.І. Тищенко вказувала, що «судовий контроль за обранням запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з моменту

введення в національне законодавство знайшов широке застосування на практиці, ставши гарантом захисту інтересів підозрюваних (обвинувачених), забезпечення особистої недоторканності і законності у кримінальному судочинстві» [5, с. 74–75]. Ідея судового контролю як окремої гарантії дотримання прав особи, яку взято під варту, та різноманітні питання удосконалення такого контролю опрацьовувались також іншими науковцями, зокрема в роботах із питань судового контролю та судового захисту [6, с. 46–58; 7, с. 11; 8, с. 402–403].

Як окремий напрям наукових досліджень доцільно виділити дискусію щодо права підозрюваного (обвинуваченого) на ознайомлення з матеріалами, якими обґрунтовується необхідність взяття під варту. Так, В.В. Назаров зазначав, що, на жаль, «в КПК України не передбачено права обвинуваченого і/чи його захисника завчасно знати про доводи, викладені у поданні про взяття під варту, а отже, і не описується процедура такого повідомлення. Хоча право знати аргументи і докази супротивника – один із найважливіших складників рівності сторін у вітчизняній практиці» [9, с. 113]. На переконання В.І. Чорнобук, таке право «відповідає міжнародним стандартам у галузі прав людини та принципам змагальності і забезпечення особі права на захист, тому запропоновано закріпити в КПК України положення про те, що обвинувачений, підозрюваний та їхній захисник мають право заявити клопотання і ознайомитись у суді з матеріалами кримінальної справи, які обґрунтовують необхідність обрання запобіжного заходу – взяття під варту» [10, с. 13].

Отже, пострадянський період знання про тримання під вартою характеризується дослідженням правового порядку застосування цього запобіжного заходу в контексті природних прав людини з подальшим формуванням пропозицій про внесення змін та доповнень до кримінального процесуального законодавства. Більшість запропонованих науковцями змін відобразилася в КПК України, прийнятому у 2012 р., проте він зумовив подальше наукове дослідження взяття під варту відповідно до оновленого законодавства.

Сучасний період наукового знання про тримання під вартою в Україні розпочався у 2012 р. із прийняттям нового КПК України. При цьому відразу відзначимо, що, зважаючи на глобалізаційні світові процеси та євроінтеграційний вектор національної політики, більшість науковців здійснюють дослідження правового порядку застосування тримання під вартою та гарантій забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність у контексті міжнародних стандартів.

Так, розглядаючи проблематику тримання під вартою в контексті європейських стандартів, сучасні дослідники переконують, що «реформування інституту запобіжних заходів має відбуватись із застосуванням загальноєвропейських норм і принципів, викладених у міжнародних правових актах та прецедентних рішеннях ЄСПЛ, з беззаперечним дотриманням принципу верховенства права і провадитись насамперед у напрямі гуманізації і демократизації інституту запобіжних заходів» [11, с. 228]. В умовах дії чинного КПК України не можна погодитись з О.М. Коріняк, що «найголовніше завдання практиків із числа правоохоронців та судових органів – не спотворити цей процес у власному розумінні для досягнення кількісних показників поборення злочинності у країні та притягнення винних до відповідальності» [12, с. 127]. Ознайомлення з оприлюдненими результатами новітніх наукових досліджень цього питання дає можливість констатувати, що вищена-

ведені побоювання все ж таки справдилися і мають місце в реальній дійсності (що дає підґрунтя для відповідного наукового осмислення). Так, О.А. Солдатенко вказує, що «проведений аналіз практики застосування до підозрюваних та обвинувачених як запобіжного заходу тримання під вартою показує формальне ставлення слідчих, прокурорів та слідчих суддів до обґрунтованості настільки суворого обмеження прав особи, ще не визнаної винною у скоєнні кримінального правопорушення» [13, с. 406]. В.О. Рибалко звертає увагу, що «у левій частці рішень національних органів у їх обґрунтуванні використовуються одні й ті ж узагальнені форми та шаблонні формулювання про врахування тяжкості вчиненого злочину, того, що особа може ухилитися від органів досудового розслідування чи суду, перешкодити встановленню істини у справі, продовжити злочинну діяльність, перешкодити виконанню прийнятих процесуальних рішень» [14, с. 253–254]. В.І. Фаринник відзначає, що слідчий суддя в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою зобов'язаний визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, крім випадків, передбачених КПК України. Водночас інколи і цих вимог слідчі судді не дотримуються [15, с. 139].

При цьому сучасна наука кримінального процесу не лише констатує факт існування проблем у правозастосовній практиці, а й намагається виявити їх причини та надати науково обґрунтовані рекомендації. Так, А. Побережник звертає увагу на те, що «труднощі практичного характеру під час обрання запобіжного заходу полягають у тому, що доказування ризиків, за яких запобіжні заходи варто застосовувати, мають прогностичний характер, тобто спрямовані у майбутнє, а тому повинні спиратися на конкретні фактичні дані, які свідчать про обґрунтованість прийнятого рішення» [16, с. 148]. Не можна не погодитись з О.І. Марочкіним у тому, що «доведення існування наведених підстав у сукупності з обставинами, що передбачені ст. 178 КПК, дає можливість обґрунтовано спрогнозувати можливу негативну поведінку підозрюваного і переконатися в необхідності застосування до нього запобіжного заходу та неможливості забезпечити здійснення кримінального провадження іншими заходами» [17, с. 130]. Однак, як зазначає Ю.Д. Москалюк, «найбільш розповсюдженим недоліком клопотань є відсутність у них посилання на матеріали, якими підтверджуються обставини, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність у кримінальному провадженні одного або кількох ризиків, зазначених у його клопотанні» [18, с. 130–133]. При цьому І.С. Макаренко відзначає, що «слідчі судді не завжди правильно оцінюють наявність ризиків, визначених ст. 177 КПК України, та наявність певних обставин, передбачених ст. 178 КПК України, які необхідно враховувати під час обрання запобіжного заходу, що призводить до необґрунтованого застосування як більш суворого запобіжного заходу, так і, навпаки, занадто м'якого, що не здатний забезпечити належну поведінку підозрюваного. До того ж трапляється, що обставини, покладені в обґрунтування, не підтверджені доказами» [19, с. 157].

Цікаво, що однією із причин численної кількості правозастосовних проблем у питанні обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту окремі дослідники називають підхід законодавця, який передбачає, що «відповідальність за виконання завдань кримінального провадження під час досудового розслідування повністю несуть прокурор та органи досудового розслідування. У свою чергу, слідчий суддя, рішення якого безпосередньо впливають на хід досудового розслідування та виконання завдань кримінального провадження, не несе жодної відповідальності. Такий стан справ не може мати місце в державі, яка бореться з тероризмом та іншими особливо тяжкими злочинами проти суспільства і держави» [20, с. 176].

¹ У межах цього блоку ми зосередимось винятково на роботах українських дослідників, оскільки прийняття КПК 2012 р. ознаменувало для України відхід від парадигми радянського кримінального процесу (яка значною мірою продовжувала панувати й у пострадянський період, оскільки зберігав чинність КПК 1960 р.) і запровадження принципово нового підходу до побудови правовідносин у сфері кримінального судочинства.

У сучасній науковій літературі також звертається увага на прогалини правового порядку застосування взяття під варту відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства. Так, на переконання І.О. Завертайло, «наявна в КПК України норма ч. 3 ст. 315 є недосконалою та суперечливою, що дає суду підстави діяти всупереч загальним засадам кримінального провадження, зокрема таким як забезпечення права на свободу та особисту недоторканність, невтручання у приватне життя тощо, або ж залишати поза увагою вирішення питання щодо продовження строку дії запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою» [21, с. 81]. І. Ігнатюк та О. Комарницька вказують на те, що положення ч. 1 ст. 331 КПК України недостатньо зрозуміле. Так, процесуалісти зазначають, що «позиція, наведена у КПК України 2012 р., потребує уточнення відповідно до тлумачення ЄСПЛ пункту 1 ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, наданого під час розгляду заяв щодо допущених органами досудового розслідування та судами порушень прав особи, закріплених вказаною нормою» [22, с. 52–53].

Недосконалості КПК України в частині можливості оскарження розміру застави, визначеного в ухвалі про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, а також у частині продовження строків тримання під вартою та стосовно інших питань, висвітлюють у своїй роботі

С.Л. Шаренко та О.Г. Шило [23]. При цьому доволі вагомим із позиції розуміння принципу правової визначеності є зроблений науковцями висновок про те, що «було би правильним визначити конкретний строк тримання особи під вартою не тільки в період досудового розслідування та судового розгляду в суді першої інстанції, а й у період розгляду справи апеляційним судом, адже, як випливає із нормативного змісту принципу правової визначеності, особа, яка тримається під вартою, має бути повідомленою про точний строк застосування цього запобіжного заходу» [23, с. 56].

Вищенаведене не дає вичерпного переліку проблем правозастосовного та нормативного характеру, що досліджуються процесуалістами з моменту прийняття нового КПК України, проте демонструє недосконалість правового порядку застосування тримання під вартою відповідно до чинного КПК України та потребу в науково обґрунтованих пропозиціях, спрямованих на вдосконалення як чинного законодавства, так і практики його застосування. Отже, в умовах інтеграції України до Європейського Союзу виникає необхідність у комплексному науковому дослідженні застосування тримання під вартою як запобіжного заходу в контексті забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність через призму міжнародних стандартів.

УДК 343.1(477)

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ ПОЧАТКУ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ ЗА МАТЕРІАЛАМИ ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

RULE OF LAW OF THE BEGINNING OF THE PRE-TRIAL INVESTIGATION OF OBTAINING ILLEGAL BENEFIT ON THE MATERIALS OF OPERATIVE-SEARCH ACTIVITY OF OPERATIVE SUBDIVISIONS OF THE NATIONAL POLICE

Кониш М.Ю.,

здобувач кафедри правосуддя

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Визначено проблеми забезпечення законності, що мають місце на початку досудового розслідування одержання неправомірної вигоди службовою особою, що розпочаті за матеріалами оперативних підрозділів Національної поліції. Запропоновано шляхи вирішення цих проблем. Внесено пропозиції щодо вдосконалення оперативно-розшукового та кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: початок досудового розслідування, оперативні підрозділи, Національна поліція, оперативно-розшукова діяльність, прокурорський нагляд.

Определены проблемы обеспечения законности, имеющие место в начале досудебного расследования получения неправомырной выгоды должностным лицом, начатого по материалам оперативных подразделений Национальной полиции. Предложены пути решения этих проблем. Сформулированы предложения по совершенствованию оперативно-розыскного и уголовного процессуального законодательства.

Ключевые слова: начало досудебного расследования, оперативные подразделения, Национальная полиция, оперативно-розыскная деятельность, прокурорский надзор.

The problems of rule of law, which take place at the beginning of the pre-trial investigation of obtaining illegal benefit by an official person, that is begun by the materials of operative subdivisions of the National Police are determined. The ways of solving these problems are proposed. The propositions concerning the improving of the operative-search and criminal procedure law are given.

Key words: beginning of the pre-trial investigation, operative subdivisions, National Police, operative-search activities, office of the public prosecutor.

Постановка проблеми. Сьогодні політиками, юристами та вченими багато уваги приділяється різним аспектам боротьби з корупцією, що є цілком виправданим. Адже нині корупція становить реальну загрозу національній безпеці, що підтверджується результатами численних наукових досліджень. У публічних виступах, наукових працях, матеріалах конференцій цілком слушно наголошується, що ефективно протидіяти корупції неможливо

лише репресивними методами, посилюючи кримінальну та адміністративну відповідальність, розвиваючи (інтенсивно та екстенсивно) роботу з виявлення та розслідування корупційних злочинів; також наголошується на великому значенні загальносоціальних заходів протидії корупції, реформування системи державного управління із запровадженням антикорупційних механізмів формування кадрового апарату органів виконавчої влади та міс-