

## ПОНЯТТЯ ТА ПІДСТАВИ ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

Стаття присвячена дослідженню поняття та підстав обрання запобіжних заходів. У статті проаналізовано низку проблемних питань щодо поняття та підстав запобіжних заходів згідно з Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК України). Виокремлено підходи щодо вивчення підстав обрання запобіжних заходів.

**Ключові слова:** запобіжні заходи, підстави запобіжних заходів, заходи забезпечення кримінального провадження, досудове розслідування, судове провадження

**Постановка проблеми.** Актуальність дослідження зумовлена зростаючими вимогами до забезпечення реалізації принципу верховенства права у кримінальному судочинстві взагалі і при застосуванні інституту запобіжних заходів зокрема. Наведене вище конституційне право відповідає ст. 1 Загальної декларації прав людини, в якій зазначено, що «всі люди народжуються вільними та рівними в своєму достоїнстві та правах», а в ст. 13 Декларації зазначено, що «кожна людина має право вільно пересуватися та обирати собі місце проживання в межах кожної країни» [1].

**Ціль** даної роботи – загальне дослідження й аналіз правових проблем щодо поняття та підстав обрання запобіжних заходів. Для досягнення цієї мети необхідно вирішити взаємопов'язані **завдання:** дослідити поняття та підстави обрання запобіжних заходів; проаналізувати їх особливості. **Об'єктом** даного дослідження є проблемні питання щодо поняття та підстав обрання запобіжних заходів.

**Аналіз останніх досліджень.** Дослідження питання пов'язаних із вивченням поняття та підстав обрання запобіжних заходів займалися такі вчені як І. Л. Петрухіна, В. С. Чистякова, З. Д. Єнікеєва, З. Ф. Ковриги, та українських В. В. Назарова, О. П. Кучинської, П. П. Пилипчук, С. В. Пастушенко, О. Є. Омельченко, В. О. Попелюшка, А. В. Молдована, Ю. П. Аленіна, Ю. М. Грошевого, Є. Г. Коваленка, В. Т. Маляренка, О. Б. Муравіна, В. С. Зеленецького, В. В. Рожкової та інших.

**Метою і завданням дослідження** поняття та підстав обрання запобіжних заходів є з'ясування підходів щодо їх поняття та видів.

**Виклад основного матеріалу.** Проблема застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві належить до найважливіших та водно-

час складних проблем науки кримінального процесу.

Приділяючи особливу увагу запобіжним заходам як інструменту забезпечення кримінального правосуддя законодавець виділив види запобіжних заходів у главі 18 КПК, зокрема у статті 176 вказується, що запобіжними заходами є: особисте зобов'язання; особиста порука; застава; домашній арешт; тримання під вартою, а також тимчасовим запобіжним заходом є затримання особи, яке застосовується з підстав та в порядку, визначеному КПК. Дана система запобіжних заходів дозволяє слідчому судді, суду індивідуалізувати їх застосування з урахуванням тяжкості та характеру кримінального порушення.

Також до неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених, крім вказаних запобіжних заходів, може застосовуватися передання їх під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, адміністрації установи, в якій виховується дитина (ст. 493 КПК України), а до неповнолітніх, які у віці від одинадцяти і до досягнення віку, з якого може наступати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння – також поміщення у приймальник-розподільник для дітей (ч. 4 ст. 499 КПК України).

Перейдемо до з'ясування терміну «підстава запобіжного заходу» у кримінальному процесі. В академічному тлумачному словнику української мови, термін «підстава» визначається як «те головне, на чому базується, оснований що-небудь; те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка і т. ін. кого-небудь; на підставі чого, виходячи з чого-небудь, спираючись на щось» [2].

Значимо, що у науці кримінального процесу немає єдності думок щодо поняття «підстава запобіжного заходу» та їх переліку. КПК України в ч. 3 ст. 132 закріплює основні підстави для застосування

таких заходів примусу, оцінку яким зобов'язаний давати слідчий суддя в межах своїх повноважень щодо встановлення законності, виправданості та співмірності вказаних дій із характером протиправних дій, на нейтралізацію яких вони спрямовуються. Зазначимо, що новий КПК вводить ієрархію запобіжних заходів у кримінальному процесі. Це впливає з аналізу ч. 3 ст. 176 КПК, яка передбачає, що найбільш м'яким запобіжним заходом є особисте зобов'язання, а найбільш суворим – тримання під вартою. Тобто, за ієрархією запобіжні заходи у кримінальному провадженні побудовані наступним чином: 1) особисте зобов'язання; 2) особиста порука; 3) застава; 4) домашній арешт; 5) затримання підозрюваного. Це нововведення в свою чергу має велику практичну цінність, оскільки за новим КПК України слідчий або прокурор зобов'язані доводити суду обґрунтованість застосування обраного запобіжного заходу та неможливість застосування більш м'якого запобіжного заходу. Так, згідно цієї ж ч. 3 ст. 176 КПК України слідчий суддя, суд відмовляє у застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини, є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених частиною першою цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам.

Як цілком справедливо зазначає В. І. Фаринник, рішення про обрання запобіжного заходу – дуже серйозний і відповідальний крок, адже будь-який запобіжний захід завжди пов'язаний з обмеженням особистої свободи людини, тому може застосовуватись лише за наявності дійсної на те необхідності, за вказаними в законі підставами й із дотриманням визначеного процесуального порядку. При цьому в основі рішення про застосування того чи іншого запобіжного заходу завжди повинна лежати сукупність конкретних доказів, які свідчать про необхідність попередження неналежної поведінки підозрюваного чи обвинуваченого [3, с. 4]. Отже, першочергово слідчий суддя оцінює наявність обґрунтованої підозри щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Також визначається виправданість застосування дій такого ступеня втручання в права й свободи особи, про який ідеться в клопотанні слідчого, прокурора, з урахуванням відповідності потребам досудового розслідування та можливості виконати завдання, саме щодо якого звертається з клопотанням слідчий, прокурор. Не варто забувати про те, що слідчий суддя у своїй роботі керується оціночним фактором сприйняття обставин справи, тому обов'язок доведення існування законних при-

чин і підстав для застосування заходів забезпечення кримінального провадження КПК України покладає на слідчого, прокурора, який звертається з відповідним клопотанням. Тому можна стверджувати, що саме проблема необґрунтованості й недоведеності вимоги, заявленої в клопотанні, свідчить про велику різницю в кількості поданих і задоволених клопотань [4, с. 267]. У цьому контексті необхідно зупинитись на дослідженні та оцінюванні слідчим суддею тих фактичних даних, які в сукупності складають так звану обґрунтовану підозру. Національне законодавство не містить роз'яснень такого характеру, тому варто звернутись до практики ЄСПЛ, який у рішенні в справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 р. встановив значення терміна «обґрунтована підозра» як таке, за якого існують факти чи інформація, що можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа, про яку йдеться, могла вчинити правопорушення [4]. Інший аргумент на користь застосування цього поняття міститься в рішенні ЄСПЛ у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства», у якому викладено, що мета затримання для допиту полягає в сприянні розслідуванню злочину через підтвердження або спростування підозр, які стали підставою для затримання [5].

В теорії щодо цього питання, на думку М. А. Погорельського, висловлюються різні точки зору, які можна умовно звести до двох груп. В основі цього поділу лежить ставлення правників до проблеми визначення змісту підстав для обґрунтування рішень у кримінальному процесі. Представники першої групи, виходячи з того, що змістом підстав для прийняття будь-яких процесуальних рішень, в тому числі й про застосування запобіжних заходів та інших заходів примусу, вважають, що повинна бути лише сукупність доказів, що забезпечує їх вірогідність; інші відкидають можливість використання матеріалів ОРД як підстав для їх застосування [7, с. 6]. Зокрема, відповідно до ст. 29 Конституції України ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом. Це конституційне положення красномовно підтверджує те, що обрання запобіжного заходу як взяття під варту можливе лише на підставі рішення, вмотивованого сукупністю доказів, отриманих у тому числі й за матеріалами ОРД. Воно відповідає ст. 5 Європейської конвенції про захист прав та основних свобод і практиці Європейського Суду з прав людини [7, с. 9, 10]. Як продовжує вчений, виходячи із засад доказового права, правового статусу суб'єктів, по відношенню до яких застосовуються запобіжні заходи, змістом підстав для їх застосування за КПК України може бути лише сукупність доказів, які можна покласти в обґрунтування відповідного процесу-

ального рішення уповноваженої особи [7, с. 7, 8]. Отже, перша позиція встановлення розуміння та сутності підстав застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою розглядається через призму сукупності доказів, як змісту підстав, що забезпечує вірогідність прийняття позитивного процесуального рішення на клопотання сторони обвинувачення у кримінальному провадженні про застосування такого. Одразу варто зазначити, що ці наукові дослідження проводились до прийняття Кримінального процесуального кодексу України 2012 року. З прийняттям Кримінального процесуального кодексу України підхід законодавця до підстав застосування запобіжного заходу змінився [8, с. 51].

Деякі науковці вважають, що для того, щоб обрати запобіжний захід, потрібно використовувати симбіоз даних. До таких даних відносяться: 1) дані, які свідчать, що особа вчинила злочин; 2) дані, які свідчать про те, що особа може вчинити дії, які входять до кола ризиків, передбачених ст.177 КПК України. Тобто, даний симбіоз даних по суті складається з даних про минулу поведінку особи та даних про майбутню можливу поведінку особи (дані, які підтверджують те, що особа може в майбутньому вчинити дії, які віднесені до ризиків в ст.177 КПК України) [9, с. 56-58]. Як зазначає Ю. Г. Овчинников, підставами для обрання запобіжного заходу слід розуміти сукупність даних, вказуючих на: 1) причетність особи до скоєного злочину; 2) її можливу

протиправну поведінку; 3) обставини, котрі враховуються при обранні запобіжного заходу [10, с. 59]. Про сукупність підстав для обрання запобіжних заходів наголошує і С. П. Єфимичев, зазначаючи, що потрібна сукупність матеріально-правових і кримінально-процесуальних підстав для реалізації відповідної процедури [11, с. 28, 29]. Так, П. М. Давидов, зазначає, що підставами для застосування запобіжних заходів є фактичні дані, які вказують на скоєння злочину даною особою, і дані, які встановлюють можливість ухилення її від слідства і суду і відбування покарання, а також скоєння ним інших протизаконних дій, перешкоджаючих встановленню істини [12, с. 10].

**Висновки.** Застосування запобіжних заходів як виду забезпечення кримінального провадження є одним із основних питань, які виникають в процесі досудового розслідування та судового провадження. Проаналізувавши підходи до визначення поняття та підстав обрання запобіжних заходів, можна дійти висновку, що зазначені питання у зв'язку із численними змінами кримінально-процесуального законодавства та вдосконаленням слідчо-судової практики потребують подальшого наукового обґрунтування та доопрацювання. Тому лише комплексне застосування передбачених КПК України підстав щодо застосування запобіжних заходів здатне об'єктивно посприяти у прийнятті процесуального рішення та забезпечити гарантії прав та свобод особи.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Загальна декларація прав людини. URL: [URL: zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
2. Академічний тлумачний словник української мови. URL: <http://sum.in.ua/s/sutnistj>.
3. Фаринник В.І. Особливості застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Юридичний вісник України*. 2012. № 38. С. 4.
4. Бондюк А. Практика вирішення питання про застосування заходів забезпечення кримінального провадження в розрізі процесуальної функції слідчого судді. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 265-268.
5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21 квітня 2011 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_683).
6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мюррей проти Сполученого Королівства» від 28 жовтня 1994 р. № 300-А. URL: [http://litigation.by/files/echr/ECHR\\_Murray\\_v\\_Royaume\\_Uni\\_28\\_10\\_1994.pdf](http://litigation.by/files/echr/ECHR_Murray_v_Royaume_Uni_28_10_1994.pdf).
7. Погорецький М.А. Обґрунтування рішень про застосування примусових заходів у кримінальних справах про організовану злочинність. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2007. Вип. 15. С. 3–14. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz\\_2007\\_15\\_1.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz_2007_15_1.pdf)2007.
8. Деревянко М.І. Підстави застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 3. С. 49-55.
9. Агакерімов О.Н. Підстави обрання як запобіжних заходів взагалі, так і домашнього арешту зокрема, в світлі сучасного вітчизняного кримінального провадження. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2015. №3. С.56-61.
10. Овчинников Ю.Г. Домашний арест как мера пресечения в уголовном процессе: дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006. 212 с.
11. Ефимичев С.П. Уголовно-процессуальное принуждение и место мер пресечения в решении задач предварительного расследования. Уголовно- процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении

задач предварительного расследования: Сб. науч. тр. Редкол: С.П. Ефимичев (отв.ред.) и др. Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1987. С. 114.

12. Давыдов П.М. Меры пресечения в советском уголовном процессе: автореф дис. ... канд. юрид.наук. Ленинград, 1953. С. 16.

#### REFERENES

1. Zahalna deklaratsiia prav liudyny. URL: [URL: zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015) [in Ukrainian]
2. Akademichnyi tlumachnyi slovnyk ukrainskoi movy. URL: <http://sum.in.ua/s/sutnistj>. [in Ukrainian]
3. Farynnyk V.I. (2012). Osoblyvosti zastosuvannya zapobizhnykh zakhodiv u kryminalnomu provadzhenni. *Yurydychnyi visnyk Ukrainy – Legal Bulletin of Ukraine*, 38, 4 [in Ukrainian]
4. Bondiuk A. (2017). Praktyka vyrishennia pytannia pro zastosuvannya zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia v rozrizi protsesualnoi funktsii slidchoho suddi. *Pidpriumnytstvo, hospodarstvo i pravo – Entrepreneurship, Economy and Law*, 2, 265-268 [in Ukrainian]
5. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Nechyporuk i Yonkalo proty Ukrainy» vid 21 kvitnia 2011 r. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_683) [in Ukrainian]
6. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Miurrei proty Spoluchenooho Korolivstva» vid 28 zhovtnia 1994 r. # 300-A. URL: [http://litigation.by/files/echr/ECHR\\_Murray\\_v\\_Royaume\\_Uni\\_28\\_10\\_1994.pdf](http://litigation.by/files/echr/ECHR_Murray_v_Royaume_Uni_28_10_1994.pdf) [in Ukrainian]
7. Pohoretskyi M.A. (2007). Obgruntuvannya rishen pro zastosuvannya prymusovykh zakhodiv u kryminalnykh spravakh pro orhanizovanu zlochynnist. *Borotba z orhanizovanoiu zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka) - Fight Against Organized Crime and Corruption (Theory and Practice)*. Vol. 15. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz\\_2007\\_15\\_1.pdf2007](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/boz_2007_15_1.pdf2007) [in Ukrainian]
8. Derevianko M.I. (2015). Pidstavy zastosuvannya zapobizhnoho zakhodu u vyhliadi trymannia pid vartoiu. *Visnyk kryminalnoho sudochynstva – Bulletin of Criminal Proceedings*, 3, 49-55 [in Ukrainian]
9. Ahakerimov O.N. (2015). Pidstavy obrannia yak zapobizhnykh zakhodiv vzahali, tak i domashnoho areshthu zokrema, v svitli suchasnoho vitchyznianoho kryminalnoho provadzhennia. *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu. Seriya «Yurydychni nauky» – Scientific Bulletin of Kherson State University. Legal Sciences Series*, 3, 56-61 [in Ukrainian]
10. Ovchinnikov Yu.G. (2006). Domashniy arest kak mera presecheniya v ugolovnom protsesse. *Candidate's thesis*. Moskva [in Russian]
11. Efimichev S.P. (1987). Ugolovno-protsessualnoye prinuzhdeniye i mesto mer presecheniya v reshenii zadach predvaritelnogo rassledovaniya. *Ugolovno- protsessualnoye prinuzhdeniye i otvetstvennost. ikh mesto v reshenii zadach predvaritelnogo rassledovaniya*: Sb. nauch. tr. Redkol: S.P. Efimichev (otv.red.) i dr. Volgograd [in Russian]
12. Davydov P.M. (1953). Mery presecheniya v sovetskom ugolovnom protsesse. *Extended abstract of candidate's thesis*. Leningrad [in Russian].

БУТЕНКО В. Б.

соискатель кафедры уголовного процесса

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

первый заместитель руководителя Луганской местной прокуратуры №2 Луганской области

#### ПОНЯТИЕ И ОСНОВАНИЯ ИЗБРАНИЯ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ

Статья посвящена исследованию понятия и оснований избрания меры пресечения. В статье проанализированы ряд проблемных вопросов относительно понятия и оснований мер в соответствии с Уголовным процессуальным кодексом (далее – УПК Украины). Выделены подходы к изучению оснований избрания меры пресечения.

**Ключевые слова:** меры предосторожности, основания мер, меры обеспечения уголовного производства, досудебное расследование, судебное производство.

BUTENKO V. B.

PhD Candidate for the department of criminal proceedings

First Deputy Head of Lugansk Local Prosecutor's Office of Lugansk Region

## CONCEPTS AND REASONS FOR SELECTING PREVENTIVE MEASURES

The article is devoted to exploring the concept and reason for choosing preventive measures. The article analyzes a number of problematic issues regarding the concept and grounds for preventive measures in accordance with the Criminal Procedure Code (hereinafter - the CPC of Ukraine). The approaches to studying the reasons for choosing preventive measures are highlighted.

**Formulation of the problem.** The relevance of the study is conditioned by the growing demands for ensuring the implementation of the principle of the rule of law in criminal proceedings in general and when applying the institute of preventive measures in particular. The above constitutional right is in conformity with Art. 1 of the Universal Declaration of Human Rights, which states that “all human beings are born free and equal in dignity and rights”, and in Art. 13 of the Declaration states that “everyone has the right to move freely and to choose his place of residence within each country”.

**The purpose** of this work is a general study and analysis of legal issues regarding the concept and reason for choosing preventive measures. In order to achieve this goal, it is necessary to solve interrelated tasks: to explore the concepts and reasons for choosing preventive measures; analyze their features. **The object** of this study is the problematic issues regarding the concept and reason for choosing preventive measures.

**Analysis of recent research.** The study of the issues related to the study of the concept and reason for choosing preventive measures was carried out by such scientists as IL Petrukhina, VS Chistyakov, ZD Yenikeyev, ZF Kovryga, and Ukrainian VV Nazarov, O. P. Kuchinsky, P. P. Pylypchuk, S. V. Pastushenko, A. E. Omelchenko, V. O. Popelyushka, A. V. Moldovan, Yu.P. Alenina, Yu.M. Money, E.G. Kovalenko, V.T. Malyarenka, OB Murovina, V.S. Zelenetsky, V.V. Carob and others.

The purpose and purpose of investigating the reasons for applying preventive measures is to find out approaches to their concepts and types.

**Presenting main material.** The problem of applying preventive measures in criminal proceedings is one of the most important and complex problems of the science of criminal proceedings.

**Keywords:** precautionary measures, grounds for precautionary measures, measures for ensuring criminal proceedings, pre-trial investigation, court proceedings.