

СУХОМЛИН Ю. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343.12

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2021.4.31>

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ПОДАННЯ, РОЗГЛЯДУ ТА ВИРІШЕННЯ КЛОПОТАНЬ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ

Стаття присвячена дослідженню теоретичних, правових і прикладних проблем подання, розгляду і вирішення по суті клопотань про застосування запобіжних заходів. Процесуальний інститут клопотань у кримінальному провадженні має досить значний за обсягом та інформативним наповненням зміст, пронизуючи майже усі положення КПК, які стосуються процесуальної діяльності учасників кримінального провадження, та створює передумови належної реалізації завдань кримінального провадження, а також виступає однією із процесуальних гарантій засади змагальності на стадії досудового розслідування.

Аналізуючи чинне кримінальне процесуальне законодавство України, варто відзначити відсутність поняття клопотання, але в окремих його положеннях визначаються окремі елементи процесуальної форми клопотання як форми звернення учасників кримінального провадження до уповноважених суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності щодо застосування заходів забезпечення кримінального провадження, отримання дозволу на проведення окремих слідчих (розшукових) дій, у тому числі й НСРД, ініціювання проведення будь-яких процесуальних дій у порядку, визначеному КПК України.

Визначено сучасний стан наукового дослідження цього питання, розкрито його сутність та значення; визначено загальні умови подання, розгляду та вирішення клопотань про застосування запобіжних заходів на стадії досудового розслідування. Також у статті сформульовано загальну дефініцію клопотання про застосування запобіжних заходів як визначеного КПК України офіційного звернення уповноваженого суб'єкта кримінального провадження до інших уповноважених посадових осіб із проханням про вчинення конкретних процесуальних дій, утримання від їх здійснення або про прийняття відповідних рішень, які спрямовані на реалізацію їхніх або представлених прав і законних інтересів. Клопотання слідчого, прокурора про проведення процесуальних дій, пов'язаних з істотним обмеженням прав та свобод людини, на відміну від клопотань інших учасників кримінального провадження, за своїм владно-розпорядницьким характером є різновидом кримінального процесуального рішення.

Ключові слова: досудове розслідування, запобіжні заходи, клопотання, кримінальне провадження, процесуальний документ, прокурор, слідчий, слідчий суддя, ухвала.

Sukhomlyn Yu. V. Curtain procedural issues relating to the submission, consideration and decision of applications for preventive measures

The article is devoted to the research of theoretical, legal and applied problems of submission, consideration and decision on the merits petitions for the application of a preventive measures. The procedural institute of petitions in criminal proceedings has a rather significant content. Permeating almost all the provisions of the Criminal



Procedure Code, which relate to the procedural activities of participants in criminal proceedings and creates the preconditions for the proper implementation of the tasks of criminal proceedings, as well as one of the procedural guarantees of adversarial proceedings at the pre-trial stage.

Analyzing the current criminal procedural legislation of Ukraine, we noticed the lack of the concept of petition, but in some of its provisions define certain elements of the procedural form of petition as a form of appeal to the authorized subjects of criminal proceedings to apply measures to ensure criminal proceedings, obtaining permission to conduct individual investigation activities, initiating any procedural actions in the manner prescribed by the Criminal Procedure Code of Ukraine.

The present state of scientific research of this issue is analyzed, its essence and meaning are revealed; general terms for filing, reviewing and solving queries petitions for the application of a preventive measures at the stage of pre-trial investigation. The article also formulates a general definition of a request for the application of prevention measures, as defined by the Criminal Procedure Code of Ukraine treatment of authorized agents in a criminal proceeding to other authorized officials with a request for the implementation of specific procedural actions, refraining from their implementation, or about making appropriate decisions aimed at their implementation, or represented procedural rights and legitimate interests. It is proved that petition of the investigator, the prosecutor for conducting procedural actions related with a significant restriction of human rights and freedoms, as opposed to petitions other participants in criminal proceedings, in their power administrative nature is a kind of criminal procedure decision.

Key words: *pre-trial investigation, precautionary measures, petition, criminal proceedings, procedural document, prosecutor, investigator, investigating judge, decision.*

Вступ. У науковій періодичній літературі після реформи кримінального судочинства досить ґрунтовно досліджено проблемні аспекти з'ясування підстав та особливостей прийняття рішення про застосування запобіжних заходів. Водночас окремі питання процедури звернення слідчого, прокурора з відповідним клопотанням та вирішення його по суті усе ще залишаються предметом наукових дискусій, потребують аналізу та детального дослідження.

У всіх без винятку випадках прийняттю рішення про застосування запобіжного заходу передусє регламентована ч. 4 ст. 176 КПК України процедура, відповідно до якої під час досудового розслідування слідчий за погодженням із прокурором або прокурор звертається до слідчого судді з відповідним клопотанням, яке розглядається у судовому порядку за участю визначених законом учасників.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд поняття, сутності клопотань про застосування запобіжних заходів, особливостей розгляду і вирішення цього виду клопотань на стадії досудового розслідування, а також висвітлення процесуального порядку подання клопотань про застосування та продовження окремих запобіжних заходів.

Результати дослідження. У своїх працях низка науковців слушно зазначають, що підстави до обрання запобіжного заходу судом одночасно є і підставами до складання відповідного клопотання стороною обвинувачення, бо саме на них прокурор, слідчий орієнтуються, складаючи клопотання, і саме ці обставини вони повинні доводити перед судом [12, с. 151]. Під час складання клопотання та погодження його слідчий, прокурор мають оцінити співмірність бажаного обмеження прав людини і «судову перспективу» отримання на це судового дозволу з урахуванням вимог КПК щодо пропорційності при прийнятті слідчим суддею, судом процесуального рішення за поданим клопотанням [3, с. 16–17].

До клопотання, поданого в порядку ст. 184 КПК України, стороною обвинувачення обов'язково додаються: копії матеріалів, якими слідчий, прокурор обґрунтовує доводи



клопотання; перелік свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час судового розгляду щодо запобіжного заходу; підтвердження того, що підозрюваному, обвинуваченому надані копії клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу. При цьому копія клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу, надається підозрюваному, обвинуваченому не пізніше ніж за три години до початку розгляду клопотання, а застосування запобіжного заходу до кожної особи потребує внесення окремого клопотання.

Враховуючи викладене, доцільно пригадати думку А.О. Побережник, яка полягає в тому, що завданням прокурора є виключити факти направлення до суду незаконних та необґрунтованих звернень, попередити такі випадки обмеження прав і свобод підозрюваних, що не викликані об'єктивними обставинами провадження [10, с. 178]. Оскільки прокурор на стадії досудового розслідування виконує функцію нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, він також має самостійно оцінювати ефективність діяльності слідчого щодо подання клопотань на стадії досудового розслідування, включаючи й випадки подання клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Тобто бути активним учасником кримінального провадження не лише на етапі подання клопотання слідчим, а й у подальшому – під час розгляду такого клопотання слідчим суддею.

Порядок розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу та вирішення питання про його застосування відповідно до положень КПК України є змагальним. За загальним правилом розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу під час досудового розслідування здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, його захисника. Підозрюваному роз'яснюється його право: мати захисника; знати суть та підстави підозри; знати підстави його затримання; відмовитися давати пояснення, показання з приводу підозри; давати пояснення щодо будь-яких обставин його затримання та тримання під вартою; досліджувати речові докази, документи, показання, на які посилається прокурор, та надавати речі, документи, показання інших осіб на спростування доводів прокурора; заявляти клопотання про виклик і допит свідків, показання яких можуть мати значення для вирішення питань цього розгляду (ч. ч. 1, 2 ст. 193 КПК України) [8].

Варто зазначити, що праву слідчого щодо звернення з певним клопотанням відповідає процесуальний обов'язок прокурора розглянути клопотання та залежно від наявності законних підстав задовольнити його або відмовити у задоволенні. Вирішення клопотання є обов'язком прокурора і водночас його винятковим правом, тобто формула «право-обов'язку» і в цьому разі не втрачає свого значення [2, с. 87]. Екстраполюючи таке розуміння «правообов'язку» на правовідносини слідчого та прокурора під час вирішення питання про застосування до підозрюваного запобіжного заходу, слід зробити певне уточнення: у прокурора з'являється процесуальний обов'язок у особливій формі взяти участь у розгляді і вирішенні клопотання про застосування запобіжного заходу. Інакше кажучи, за наявності законних підстав (обґрунтованої підозри та відповідних ризиків неналежної поведінки підозрюваного) прокурор зобов'язаний погодити клопотання слідчого про застосування запобіжного заходу та звернутися для слідчого судді для вирішення у судовому порядку питання про обрання запобіжного заходу. У разі відсутності законних підстав для застосування запобіжного заходу прокурор зобов'язаний відмовити у задоволенні клопотання щодо обрання запобіжного заходу.

Наявність зазначених процесуальних обов'язків прокурора під час досудового розслідування щодо погодження чи непогодження клопотання про застосування до підозрюваного запобіжного заходу є одночасно винятковим його правом у процедурі ініціації обрання цього виду заходів забезпечення кримінального провадження. Такі повноваження прокурора реалізується ним з урахуванням законних підстав застосування запобіжних заходів, визначених ч. ч. 1, 2 ст. 177 КПК України.

Під час досудового розслідування розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, його захисника, крім випадків



оголошення підозрюваного у міжнародний розшук (ч. ч. 1, 6 ст. 193 КПК України). Слідчий суддя зобов'язаний вжити необхідних заходів для забезпечення захисником підозрюваного, якщо останній заявив клопотання про залучення захисника, якщо участь захисника є обов'язковою або якщо слідчий суддя вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника (ч. 3 ст. 193 КПК України). Крім того, за клопотанням сторін або за власною ініціативою слідчий суддя має право заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про застосування запобіжного заходу (ч. 4 ст. 193 КПК України) [8].

Під час вирішення питання щодо обрання будь якого запобіжного заходу слідчий суддя на підставі наданих сторонами кримінального провадження матеріалів зобов'язаний оцінити в сукупності всі обставини, у тому числі: вагомість наявних доказів про вчинення підозрюваним кримінального правопорушення; тяжкість покарання; вік та стан здоров'я підозрюваного; міцність соціальних зв'язків у місці його постійного проживання; наявність у підозрюваного постійного місця роботи або навчання; репутацію, майновий стан, наявність судимостей у підозрюваного; дотримання підозрюваним умов застосованих запобіжних заходів, якщо вони застосовувалися до нього раніше; наявність повідомлення особі про підозру у вчиненні іншого кримінального правопорушення та ін. (ст. 178 КПК України) [8]. Чинний КПК містить вимогу щодо встановлення під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу, чи доводять надані сторонами кримінального провадження докази обставини, які свідчать про наявність підстав для обрання конкретного запобіжного заходу. В ухвалі про застосування запобіжного заходу слідчий суддя повинен зазначити, зокрема, і посилання на докази, які обґрунтовують обставини, що свідчать про наявність підстав для його застосування (п. 4 ч. 1 ст. 196 КПК України) [8].

Основним процесуальним документом кримінального провадження, яким підтверджується факт розгляду клопотання на стадії досудового розслідування про вирішення питання застосування заходів забезпечення кримінального провадження, є ухвала, яка повинна відповідати вимогам, визначеним ч. 2 ст. 369 КПК України [8], та є елементом процедури обрання запобіжного заходу, регламентованої із застосуванням арбітрального методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин [12, с. 160–179]. Сама ж процедура розгляду означених клопотань має за мету створити у сторін та інших учасників кримінального провадження впевненість у тому, що розгляд заявлених клопотань здійснювався належним чином і був вирішений неупереджено, що сприятиме підвищенню авторитету винесених слідчим суддею рішень.

Частина 1 ст. 193 КПК України визначає обов'язкову участь у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу прокурора, підозрюваного, його захисника [8]. Вимога особистої присутності підозрюваного при вирішенні цього питання має на меті забезпечення йому можливості постати перед слідчим суддею та «надати особисті пояснення щодо предмета судового розгляду та у такий спосіб здійснити захист своїх прав і законних інтересів» [5, с. 306].

Науковцями неодноразово наголошувалося на необхідності передбачення у КПК положення, яке б визначало процедуру участі потерпілого під час розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу. Зокрема, на думку С.В. Давиденко, існує потреба у наданні потерпілому права брати участь у судових засіданнях, в яких розглядається питання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, про продовження строку його дії, а також права наводити свої доводи в обґрунтування перерахованих у законі підстав, умов і обставин для обрання цього заходу з метою доказування факту реальної загрози, яка надходить від підозрюваного або його оточення [4, с. 196]. На переконання Д.Ю. Кавун, потерпілому повинна бути надана можливість ознайомитися з матеріалами, що обґрунтовують клопотання, та висловлювати свою позицію щодо вирішення питань, поставлених у клопотанні слідчого, прокурора [7, с. 157–158], а його думка буде не більш ніж додатковим джерелом інформації, яке допоможе слідчому судді у визначенні наявності чи відсутності ризику [12, с. 117].



У процесуальній літературі трапляються твердження про те, що беручи участь у цій процедурі, слідчий суддя не здійснює повноцінного та детального дослідження фактів, наданих стороною обвинувачення, а бере до уваги лише їх наявність, що апріорі мало би створювати уявлення про вину підозрюваного [1, с. 61]. На нашу думку, така наукова позиція в корені розходиться з метою впровадження у вітчизняне законодавство інституту слідчого судді. Саме він є активним учасником досудового розслідування, адже саме він зобов'язаний дослідити докази, надані сторонами кримінального провадження, та прийняти на їх основі рішення. Закон зобов'язує слідчого суддю підходити до вирішення питання про обрання запобіжного заходу не механічно, а оціночно щодо кожної окремої підстави, керуючись у цьому разі принципом презумпції невинуватості та правилами, які з цього принципу випливають, у тому числі правилом про тлумачення всіх сумнівів у доведеності обставин, на яких ґрунтуються обвинувачення та ризики, на користь обвинуваченого [8].

Якщо під час розгляду клопотання в судовому порядку прокурор не доведе наявності хоча б однієї з підстав, визначених ч. 2 ст. 177 КПК України, то таке клопотання задоволенню не підлягає. До того ж у ст. 184 КПК України зазначається, що у клопотанні прокурор має не тільки перерахувати ризики, а й викласти обставини, на підставі яких слідчий, прокурор дійшов висновку про наявність одного або кількох таких ризиків, зазначених у його клопотанні, з посиланням на матеріали, що підтверджують ці обставини. Крім цього, він повинен обґрунтувати неможливість уникнення ризиків, указаних у клопотанні, шляхом застосування більш м'яких запобіжних заходів. Наприклад, доказом може слугувати той факт, що особа знімається з реєстрації з постійного місця проживання, продає майно, придбала квитки для виїзду в іншу країну тощо. Доказом ухилення від явки до органів досудового розслідування може бути, наприклад, рапорт слідчого, який викликав підозрюваного на визначену дату для проведення процесуальних дій, а той не з'явився.

Якщо під час розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу прокурор доведе обставини, передбачені п. п. 1 та 2 ч. 1 ст. 194 КПК України, але не доведе обставини, передбачені п. 3 ч. 1 ст. 194 КПК України, слідчий суддя, суд має право застосувати більш м'який запобіжний захід, ніж той, який зазначений у клопотанні, а також покласти на підозрюваного, обвинуваченого обов'язки, передбачені ч. 5 ст. 194 КПК України, необхідність покладення яких встановлена з наведеного прокурором обґрунтування клопотання [8]. Наприклад, 16.02.2017 р. слідчий суддя Лозівського міськрайонного суду Харківської області застосував більш м'який запобіжний захід щодо підозрюваного Н. – особисте зобов'язання, хоча прокурор звернувся з клопотанням про обрання щодо підозрюваного домашнього арешту [13]. Так, 04.01.2019 р. слідчий суддя Галицького районного суду м. Львова, розглянувши клопотання прокурора, ухвалив рішення про продовження строку дії обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України. Враховуючи те, що складання ухвали слідчого судді вимагає значного часу, слідчий суддя задовольнив клопотання, зобов'язавши підозрюваного А.: прибувати до відповідного слідчого або іншого слідчого, в провадженні якого перебуватиме кримінальне провадження, прокурора та суду за першим викликом; повідомляти слідчого, прокурора чи суд про зміну свого місця проживання; здати на зберігання до відповідних органів державної влади свій паспорт (паспорти) для виїзду за кордон та інші документи, що дають право на виїзд з України і в'їзд в Україну [9].

Висновки. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що необхідне внесення змін до ст. 194 КПК України в частині визначення переліку обмежувальних заходів, які можуть бути покладені на підозрюваного, обвинуваченого при застосуванні більш м'якого запобіжного заходу, ніж той, який зазначений у клопотанні слідчого, прокурора про обрання запобіжного заходу в інтересах потерпілого від злочину, пов'язаного з домашнім насильством: 1) заборона перебувати в місці спільного проживання з особою, яка постраждала від домашнього насильства; 2) обмеження спілкування з дитиною у разі, якщо домашнє насильство вчинено стосовно дитини або у її присутності; 3) заборона наближатися на визначену відстань до місця, де особа, яка постраждала від домашнього насильства, може постійно чи тимчасово проживати, тимчасово чи систематично перебувати у зв'язку із роботою, нав-



чанням, лікуванням чи з інших причин; 4) заборона листування, телефонних переговорів з особою, яка постраждала від домашнього насильства, інших контактів через засоби зв'язку чи електронних комунікацій особисто або через третіх осіб; 5) направлення для проходження лікування від алкогольної, наркотичної або іншої залежності, від хвороб, що становлять небезпеку для оточення, направлення для проходження програми для кривдників [12, с. 155–162].

Список використаних джерел:

1. Бондюк А.Ф. Процесуальні основи статусу слідчого судді у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017. 241 с.
2. Гемай С.О. Норми кримінально-процесуального права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Дніпропетровськ, 2007. 190 с.
3. Гловюк І.В. Пропорційність та механізм кримінально-процесуального регулювання: теорія і практика. Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія. Одеса, 2018. С. 12–39.
4. Грошевий Ю.М., Туманянц А. Р., Капліна О. В. Кримінальний процес: підручн.; за ред. В. Я. Тація. Харків: Право, 2013. 823 с.
5. Давиденко С.В. Особливості процесуального положення потерпілого при застосуванні запобіжних заходів. *Право і суспільство*. 2015. № 3. С. 194–201.
6. Івашенко О.В. Інформування учасників кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2013. 232 с.
7. Кавун Д.Ю. Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 214 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17>. (Дата звернення 01.06.2021).
9. Невмотивованість судового рішення, яким надано дозвіл на обшук, свідчить про порушення принципу поваги до приватного життя (аналіз свавільної ухвали слідчого судді Галицького районного суду міста Львова Волоско І. Р. від 28 січня 2016 р. Справа № 461/614).
10. Побережник А.О. Щодо правової природи клопотання слідчого, прокурора при правомірному обмеженні права на свободу та особисту недоторканність в кримінальному провадженні. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 4. С. 176–183.
11. Попелюшко В.О. Запобіжні заходи в новому КПК України: поняття, мета, підстави, порядок та суб'єкти застосування. *Адвокат*. 2012. № 9(144). С. 4–6.
12. Серета К.О. Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 235 с.
13. Ухвала Лозівського міськрайонного суду Харківської області від 16 лютого 2017 р. Справа № 629/4698/17-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61945203>. (Дата звернення 31.05.2021).

