

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ  
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

**СЕРЕДА КАТЕРИНА ОЛЕКСАНДРІВНА**

УДК 343.125:343.126:343.13

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ  
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**12.00.09** – кримінальний процес та криміналістика;  
судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність

**Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата  
юридичних наук**

**Київ – 2018**

Дисертацією є рукопис

Робота виконана в Національній академії внутрішніх справ,  
Міністерство внутрішніх справ України

**Науковий керівник** доктор юридичних наук, професор,  
заслужений діяч науки і техніки України  
**Удалова Лариса Давидівна,**  
Національна академія внутрішніх справ,  
директор інституту післядипломної освіти

**Офіційні опоненти:**

доктор юридичних наук, старший науковий співробітник  
**Сергєєва Діана Борисівна,**  
Київський національний університет імені Тараса Шевченка,  
доцент кафедри правосуддя юридичного факультету

кандидат юридичних наук,  
заслужений юрист України  
**Цуцкірідзе Максим Сергійович,**  
Головне слідче управління Національної поліції України,  
заступник начальника

Захист відбудеться 18 жовтня 2018 р. о 14.00 годині на засіданні спеціалізованої  
вченої ради Д 26.007.05 у Національній академії внутрішніх справ за  
адресою: ДП–680, м. Київ, пл. Солом'янська, 1

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Національної академії  
внутрішніх справ за адресою: ДП–680, м. Київ, пл. Солом'янська, 1

Автореферат розісланий 17 вересня 2018 р.

Учений секретар  
спеціалізованої вченої ради

Д.О. Савицький

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми.** Чинний Кримінальний процесуальний кодекс (КПК) України суттєво змінив підходи до врегулювання підстав та порядку застосування запобіжних заходів. До набрання чинності КПК України 2012 р. запобіжні заходи в науці кримінального процесу розглядали як частину процесуальних заходів примусу. Наразі ж законодавець замість терміну «заходи примусу» використовує термін «заходи забезпечення кримінального провадження», який в юридичній науці сприйнятий переважно позитивно. Такий (гуманістичний) підхід до термінології потребує перегляду наявних теоретичних напрацювань щодо правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

У чинному КПК України законодавець, дбаючи про права і свободи людини, ускладнив як в якісному, так і в кількісному плані нормативне регулювання запобіжних заходів, правову регламентацію підстав, умов і процесуального порядку їх застосування у кримінальному провадженні.

Різні питання правової регламентації запобіжних заходів у кримінальному провадженні були предметом дослідження в наукових роботах таких українських учених, як О.Н. Агакерімов, О.А. Банчук, А.П. Бущенко, Р.М. Білокінь, К.Б. Волков, С.О. Гемай, Н.В. Глинська, І.В. Гловюк, Г.І. Голуб, Ю.М. Грошевий, А.Л. Даль, А.В. Захарко, В.А. Завтур, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, О.М. Коріняк, Л.М. Лобойко, М.А. Макаров, В.Т. Маляренко, Ю.Д. Москалюк, В.Т. Нор, А.О. Побережник, М.А. Погорецький, А.В. Підгородинська, В.О. Попелюшко, С.В. Прилуцький, В.В. Рожнова, Д.Б. Сергєєва, В.М. Тertiшник, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, О.Г. Шило, М.Є. Шумило, М.С. Цуцкірідзе, О.О. Юхно та інших. Однак у їх публікаціях йдеться про загальні питання правового регулювання окремих запобіжних заходів у кримінальному процесі. Питання ж про системну нормативну регламентацію, тобто правове регулювання усіх запобіжних заходів після набрання чинності КПК України 2012 р. у науці кримінального процесу не ставилося.

В умовах дії чинного КПК України норми кримінального процесуального права, якими регламентовані запобіжні заходи, в юридичній науці ще не розглядалися. Викладене свідчить про існування проблеми теоретичного і практичного характеру, яка полягає в недослідженості правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дисертаційне дослідження виконане відповідно до положень Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015 та Плану заходів з її реалізації, схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р; Стратегії національної безпеки України, затвердженої Указом Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015; Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженої Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015;

Переліку пріоритетних напрямів наукового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ України на період 2015–2019 років, затвердженого наказом МВС України від 16 березня 2015 р. № 275; Основних напрямів наукових досліджень Національної академії внутрішніх справ на 2014–2017 роки, схвалених Вченою радою Національної академії внутрішніх справ 29 жовтня 2013 р. (протокол № 28). Тему дисертаційного дослідження затверджено рішенням Вченої ради Національної академії внутрішніх справ 27 вересня 2016 р. (протокол № 19).

**Мета і задачі дослідження.** *Метою* дисертаційного дослідження є отримання нових наукових результатів стосовно сутності запобіжних заходів як предмету правового регулювання у кримінальному процесі, правил застосування запобіжних заходів та норм права, якими регулюються запобіжні заходи у кримінальному провадженні.

Для досягнення зазначеної мети поставлено такі *задачі*:

- визначити поняття та систему запобіжних заходів;
- з'ясувати функціональне призначення запобіжних заходів;
- визначити предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів;
- розкрити методи кримінального процесуального права, що застосовуються для правового регулювання запобіжних заходів;
- з'ясувати загальні та спеціальні правила застосування запобіжних заходів;
- охарактеризувати норми права, якими регулюються запобіжні заходи;
- розкрити структурні елементи норм права, якими регулюються запобіжні заходи;
- запропонувати пропозиції щодо удосконалення нормативного забезпечення застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

*Об'єкт дослідження* – кримінальні процесуальні відносини, що виникають, розвиваються та припиняються під час застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

*Предмет дослідження* – правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

**Методи дослідження** Для досягнення поставленої мети, виконання обумовлених нею задач, забезпечення наукового обґрунтування результатів дослідження використано комплекс загальнонаукових та спеціальних методів, які застосовуються в юридичній науці. Зокрема *історико-правовий* – під час дослідження поняття та системи запобіжних заходів (підрозділ 1.1); *формально-логічний*, *формально-правовий* та *порівняльно-правовий* – для дослідження сутності та особливостей правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні (усі розділи). *Структурно-функціональний* – з метою дослідження предмету кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів та методів кримінального процесуального права, що застосовуються для правового регулювання запобіжних заходів (підрозділи 1.3, 1.4), а також стосовно загальної характеристики норм права, якими регулюються запобіжні заходи, у тому числі характеристики

структурних елементів зазначених норм права (розділі 3). *Метод системного аналізу* – для дослідження системи загальних та спеціальних правил застосування запобіжних заходів (розділі 2). *Статистичний і соціологічний* – для отримання та узагальнення результатів анкетування слідчих, прокурорів, слідчих суддів та суддів.

*Емпіричну базу дослідження* становлять узагальнення судової практики Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та інших судів України; рішення Європейського суду з прав людини та Конституційного Суду України; постанови Пленуму Верховного Суду України; судові рішення, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень; статистичні та аналітичні матеріали Генеральної прокуратури, Міністерства внутрішніх справ України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ; узагальнені результати опитування 300 слідчих Національної поліції України, 150 прокурорів місцевих прокуратур, 70 суддів та слідчих суддів місцевих судів з різних регіонів України упродовж 2016–2018 років, а також практичний досвід здобувача набутий під час роботи на посаді судді.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що дисертація є першим після набрання чинності КПК України 2012 р. комплексним дослідженням правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. У результаті дослідження зазначеної теми сформульовано низку наукових результатів, що є важливими у теоретичному та практичному аспекті для кримінального провадження, зокрема:

*вперше:*

– обґрунтовано, що система запобіжних заходів може бути істотно розширена за рахунок обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України. Більша кількість запобіжних заходів, ніж їх наразі регламентовано в кримінальному процесуальному законі, у сукупності з дозволом застосовувати декілька з них одночасно значно знизить ступінь кримінальної процесуальної «репресії». Надання суду розширеного інструментарію впливу на поведінку підозрюваних та обвинувачених дозволить суду діяти ефективніше в плані забезпечення їх належної поведінки;

– доведено, що запобіжні заходи у кримінальному процесі виконують такі функції: забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення доказової діяльності у кримінальному провадженні; гарантування змагальності кримінального провадження; забезпечення законного обмеження прав і свобод підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення ефективності кримінального провадження; відокремлення процесу кримінального провадження від результату кримінального провадження; забезпечення реалізації кримінальної процесуальної відповідальності;

– запропоновано запровадити у кримінальне процесуальне законодавство положення про те, що сторони можуть укласти угоду щодо різновиду запобіжного заходу, порядку і строку його застосування, яка підлягає затвердженню судом (слідчим суддею). Якщо ж така «диспозитивна

процедура» не може бути застосована із-за неможливості сторін домовитися, то тоді повинна застосовуватися змагальна процедура;

– обґрунтовано, що використання змагального методу регулювання відносно процедури застосування запобіжних заходів зумовлює існування не лише імперативних і диспозитивних диспозицій кримінальних процесуальних норм, а й змагальних диспозицій норм кримінального процесуального права;

– визначено, що істотними ознаками загальних правил застосування запобіжних заходів є такі: вони обумовлені засадами кримінального провадження і не повинні їм суперечити; розповсюджують дію на усі запобіжні заходи; не виходять за межі правового регулювання системи запобіжних заходів; ілюструють специфіку запобіжних заходів у системі заходів забезпечення кримінального провадження;

– доведено, що положеннями, що визначають зміст діяльності з обрання і застосування запобіжних заходів, є такі: 1) презумпція поступового збільшення суворості запобіжного заходу при обранні щодо особи суворішого запобіжного заходу в разі порушення нею умов попередньо застосованого заходу; 2) врахування думки потерпілого з приводу потреби застосування запобіжного заходу та його суворості;

*удосконалено:*

– положення про загальні правила застосування запобіжних заходів. Визначено, що такі правила розташовуються в ієрархічній послідовності: засади (загальні правила кримінального провадження), загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження, загальні правила застосування запобіжних заходів; загальні правила застосування ізоляційних і неізоляційних запобіжних заходів. Загальні правила застосування запобіжних заходів займають проміжне становище в системі загальних правил, за якими здійснюється діяльність з обрання і застосування запобіжних заходів. При цьому правила, що є «вищими в ієрархії», визначають зміст загальних правил застосування запобіжних заходів, а останні визначають зміст правил, які є «нижчими в ієрархії»;

– положення про існування складних гіпотез кримінальних процесуальних норм. Констатовано, що гіпотези норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів є складними. Обставинами, які обумовлюють їх складність, є «присутність» норм кримінального права і норм-засад та інших процесуальних норм розділу 1 КПК України, а також норм, в яких викладені підстави до застосування усіх заходів забезпечення кримінального провадження; викладення як мети, так і підстав та «допустимих» ризиків застосування запобіжних заходів; положення щодо пропорційності втручання в права і свободи особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу;

– положення про те, що ступінь загальності (абстрактності) гіпотези кримінальних процесуальних норм є різним. Обґрунтовано, що загальна гіпотеза у вигляді мети застосування усіх заходів забезпечення через можливість виконання певного завдання кримінального провадження

конкретизується у загальній гіпотезі щодо мети застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого;

– положення про сутність кримінальних процесуальних санкцій. Доведено, що не є кримінальною процесуальною санкцією відмова прокурора у погодженні клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу, а також відмова слідчого судді у задоволенні відповідного клопотання прокурора. Зазначені відмови вищестоящих у процесуальному плані посадових осіб нижчестоящим особам є лише елементами процедури обрання запобіжного заходу, регламентованої з застосуванням арбітрального методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин;

*дістало подальший розвиток:*

– наукова позиція, що предмет кримінального процесуального регулювання не повністю покриває права і свободи людини у кримінальному провадженні. Визначено, що предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів неналежним чином забезпечує право на свободу і особисту недоторканість у кримінальному провадженні, про що свідчать недоліки процесуальних норм статей 206, 210, 208, 315 КПК України та нормативна неузгодженість між ч. 2 ст. 211 КПК України та статей 14, 15-1 Закону України від 20 березня 2003 року «Про боротьбу з тероризмом»;

– теоретичні погляди про виключення усіх норм дефініцій з предмету кримінального процесуального регулювання. Доведено, що процесуальні норми, у яких міститься лише перелік запобіжних заходів, а так саме процесуальні приписи, у змісті яких визначаються поняття запобіжних заходів не повинні знаходитися у КПК України;

– положення про зміст диспозиції кримінальної процесуальної норми. Констатовано, що у диспозиціях правових норм інституту запобіжних заходів регламентуються не лише процесуальні права і обов'язки учасників кримінального процесу, а й правообов'язки державних органів кримінального провадження.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає у тому, що сформульовані та обґрунтовані в дисертаційному дослідженні висновки впроваджено та можуть бути використані в:

– *законотворчій діяльності* – для удосконалення кримінального процесуального законодавства України у частині правової регламентації запобіжних заходів (лист Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності від 15 травня 2018 р. № 04-18/12-902);

– *правозастосовній діяльності* органів досудового розслідування – під час розроблення та вдосконалення відомчих нормативно-правових актів, методичних рекомендацій з питань правової регламентації та застосування запобіжних заходів (акт впровадження Головного слідчого управління Національної поліції України від 23 квітня 2018 р.);

– *освітньому процесі* – для підготовки лекцій, методичних рекомендацій, навчальних програм, тестових завдань, а також під час проведення різних видів занять із таких дисциплін: «Кримінальний процес», «Теорія судових доказів»

(акт впровадження Національної академії внутрішніх справ від 25 січня 2018 р.).

**Апробація результатів дисертації.** Теоретичні положення та висновки дисертації оприлюднені на міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференціях, зокрема: «Актуальні питання кримінального права та процесу» (м. Кривий Ріг, 16 червня 2017 р.); «Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства» (м. Одеса, 21 квітня 2017 р.); «Нове міжнародне право та національне законодавство – нові завдання юридичної науки» (м. Київ, 10–11 листопада 2017 р.).

**Публікації.** Основні положення і висновки дисертаційного дослідження відображено у 8 публікаціях, серед яких чотири статті – у збірниках, включених МОН України до переліку наукових фахових видань з юридичних наук, одна стаття – у зарубіжному науковому виданні та трьох тезах – у збірниках матеріалів міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференцій.

**Структура та обсяг дисертації.** Робота складається із анотації, вступу, трьох розділів, що містять вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел (173 найменування на 17 сторінках) та 5 додатків на 9 сторінках. Повний обсяг дисертаційної становить 245 сторінок, з них основний текст – \_\_\_ сторінок.

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовано актуальність теми дослідження, ступінь наукової розробки проблеми, вказано на зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, мету і завдання, об'єкт та предмет, обрані та застосовані методи наукового дослідження, визначено емпіричну базу дослідження, висвітлено наукову новизну, практичне значення одержаних результатів, наведено дані про апробацію і публікації результатів дослідження, структуру та обсяг дисертації.

**Розділ 1 «Сутність запобіжних заходів як предмету правового регулювання у кримінальному процесі»** складається з чотирьох підрозділів.

У *підрозділі 1.1. «Поняття та система запобіжних заходів»* зазначено, що на сучасному етапі розвитку науки і практики кримінального процесу не варто переглядати термін «запобіжні заходи». Оскільки, саме такий термін є усталеним і в науці і в практиці. Пропозиції ж щодо перейменування цих заходів (наприклад, у «попереджувальні заходи» чи якісь інші) будуть позбавлені практичного значення. Це підтримали 98,7 % опитаних слідчих, 99,3 % прокурорів та 97,1 % суддів.

Запобіжні заходи є частиною заходів кримінального процесуального примусу (заходів забезпечення кримінального провадження). Мета застосування запобіжних заходів як частини заходів забезпечення кримінального провадження співпадає з метою останніх: забезпечення дієвості кримінального провадження, що логічно обумовлює назву всіх заходів, про які йдеться у ст. 131 КПК України.

Відсутність в процесуальному законі регламентації підстав (за винятком хіба що того, що їх можна застосувати за наявності підстав до обрання запобіжних заходів) та порядку (за винятком того, що їх застосовують одночасно з обранням запобіжних заходів) застосування зобов'язань, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України створює ситуацію правової невизначеності, за якої існує велика ймовірність їх свавільного застосування. Процесуальний закон у цій частині не є якісним і обумовлює об'єктивне існування значного ступеню дискреції суду. Вирішити зазначену проблему можна у такий спосіб: віднести усі ці зобов'язання до числа запобіжних заходів. Цю пропозицію підтримали 84,3 % опитаних слідчих, 83,3 % прокурорів та 87,1 % суддів.

У підрозділі 1.2. «Функціональне призначення запобіжних заходів» визначено, що запобіжні заходи у кримінальному провадженні мають власне функціональне призначення, що розкривається шляхом виконання наступних функцій: забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення доказової діяльності у кримінальному провадженні; гарантування змагальності кримінального провадження; забезпечення законного обмеження прав і свобод підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення ефективності кримінального провадження; відокремлення процесу кримінального провадження від результату кримінального провадження; забезпечення реалізації кримінальної процесуальної відповідальності.

У підрозділі 1.3. «Предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів» зазначено, що предмет кримінального процесуального права, в частині регламентації запобіжних заходів, неналежним чином забезпечує право на свободу і особисту недоторканість у кримінальному провадженні, про що свідчить нормативна неузгодженість між ч. 2 ст. 211 КПК України та статтями 14, 15-1 Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» та недоліки процесуальних норм статей 206, 210, 208, 315 КПК України. Останні законодавчі приписи стосовно регламентації запобіжних заходів у кримінальному провадженні потребують невідкладних змін та доповнень на рівні реалізації законодавчої гілки влади.

У підрозділі 1.4. «Методи кримінального процесуального права, застосовувані для правового регулювання запобіжних заходів» відмічено, що широке розуміння примусу при визначенні запобіжних заходів у сучасному кримінальному процесі є не доцільним. Існуючий інститут кримінального процесуального примусу потребує ґрунтовного переосмислення і зміни.

Імперативний метод правового регулювання в частині регламентації запобіжних заходів у вітчизняному кримінальному процесуальному праві повинен використовуватися з урахуванням принципу пропорційності. Останній в частині регламентації запобіжних заходів у кримінальному процесі означає, що встановлювані законодавцем методи впливу на поведінку підозрюваних, обвинувачених, засуджених мають перебувати у розумному співвідношенні з

ризиками, встановленими у ч. 1 ст. 177 КПК України, а також з об'єктивними можливостями особи реалізувати ці ризики.

У зв'язку з громіздкістю та тривалістю змагальних процедур обрання запобіжних заходів запропоновано запровадити у кримінальне процесуальне законодавство положення про те, що сторони можуть укласти угоду щодо різновиду запобіжного заходу, порядку і строку його застосування, яка підлягає затвердженню судом (слідчим суддею). Цю пропозицію поділяють 81,3 % опитаних слідчих, 74,7 % прокурорів та 94,3 % суддів.

Якщо ж така «диспозитивна процедура» не може бути застосована із-за неможливості сторін домовитися, то в такому разі повинна застосовуватися змагальна процедура. Такий підхід до обрання і застосування запобіжних заходів дозволить: внаслідок спрощення процедури скоротити строки вирішення цих питань; добитися підвищення ефективності виконання особою, щодо якої обраний запобіжний захід, відповідних зобов'язань з його дотримання.

**Розділ 2 «Правила застосування запобіжних заходів»** складається з двох підрозділів.

У підрозділі 2.1. «Загальні правила застосування запобіжних заходів» вказано, що загальні правила застосування запобіжних заходів розташовуються в ієрархічній послідовності: засади (загальні правила кримінального провадження), загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження, загальні правила застосування запобіжних заходів; загальні правила застосування ізоляційних і неізоляційних запобіжних заходів. Загальні правила застосування запобіжних заходів займають проміжне становище в системі загальних правил, за якими здійснюється діяльність з обрання і застосування запобіжних заходів. При цьому правила, що є «вищими в ієрархії», визначають зміст загальних правил застосування запобіжних заходів, а останні визначають зміст правил, які є «нижчими в ієрархії».

Загальні правила застосування запобіжних заходів мають такі істотні ознаки: вони обумовлені засадами кримінального провадження і не повинні їм суперечити; розповсюджують дію на усі запобіжні заходи; не виходять за межі правового регулювання системи запобіжних заходів; ілюструють специфіку запобіжних заходів у системі заходів забезпечення кримінального провадження.

Система загальних правил застосування запобіжних заходів складається з таких правових положень: 1) запобіжний захід може бути ініційований слідчим, прокурором і обраний судом лише за наявності підстав (ризиків неналежної поведінки) і обґрунтованості підозри; 2) врахування в сукупності всіх обставин кримінального провадження, в тому числі тих, що характеризують особу; 3) дозволяється ініціювати, обирати і застосовувати запобіжний захід щодо належного суб'єкта – підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого; 4) у застосуванні запобіжного має бути відмовлено, якщо слідчий, прокурор не доведуть, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини, є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не може запобігти доведеним під час розгляду ризику або ризикам; 5) щодо однієї особи може бути застосований

лише один запобіжний захід, що не виключає можливості одночасного застосування іншого заходу забезпечення кримінального провадження; б) запобіжний захід скасовується або замінюється, коли відпаде необхідність у раніше обраному заході; 7) застосування запобіжного заходу здійснюється протягом строку, визначеного ухвалою суду, з можливістю подальшого продовження; 8) дія запобіжного заходу припиняється негайно у разі закриття кримінального провадження, ухвалення виправдувального вироку, закінчення строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу.

У підрозділі 2.2. «Спеціальні правила застосування запобіжних заходів» зазначено, що у визначенні поняття спеціальних правил застосування запобіжних заходів має бути відображено, що вони розповсюджуються не на усі запобіжні заходи, а лише на їх частину (наприклад, ізоляційні чи неізоляційні), і тому мають певну специфіку порівняно з правилами застосування іншої частини таких заходів.

Правове регулювання процедури «habeas corpus act», яка супроводжує затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, в українському кримінальному процесуальному законодавстві є недосконалою із-за відсутності законодавчого механізму перевірки судом законності і обґрунтованості затримання. У зв'язку з цим норми процесуального законодавства (п. 6 ч. 3 ст. 42 та ч. 4 ст. 208 КПК України) потребують відповідних змін. Цю пропозицію підтримали 77,3 % опитаних прокурорів та 82,9 % суддів.

Окремі спеціальні правила застосування тримання під вартою у кримінальному провадженні є проблемними з огляду на загальні правила застосування заходів забезпечення кримінального провадження та практику Європейського суду з прав людини.

**Розділ 3 «Норми права, якими регулюються запобіжні заходи»** складається з двох підрозділів.

У підрозділі 3.1. «Загальна характеристика норм права, якими регулюються запобіжні заходи» визначено, що особливості структури кримінальних процесуальних норм переважно відносяться і до структурних складових правових норм, що регулюють запобіжні заходи у кримінальному провадженні. Безсумнівна та специфічна риса структури процесуальних норм стосовно запобіжних заходів, що її складові елементи не знаходяться у змісті однієї статті. Гіпотеза норми щодо застосування запобіжних заходів може міститися в одній статті КПК України, диспозиція в іншій, а санкція взагалі може охоплюватися нормою іншого нормативно-правового акту.

Недоцільним є знаходження у КПК України правових норм, котрі просто закріплюють перелік запобіжних заходів у КПК України. Тому що процесуального, функціонального навантаження у кримінальному провадженні такі правові приписи не виконують, а лише мають загальне інформаційне значення, у тому числі для учасників процедури застосування запобіжних заходів.

Законодавче забезпечення норм-дефініцій відносно запобіжних заходів у статтях КПК України зумовлює збільшення нормативного змісту інституту запобіжних заходів, що передбачає виконання додаткової роботи суб'єктів

кримінального провадження, принаймні щодо ознайомлення, аналізу, тлумачення та співставлення з іншими нормами, що регламентують реалізацію запобіжних заходів. Причому, у процесі обрання запобіжного заходу фактично жодний з учасників відповідної процедури нормами-дефініціями не користується, оскільки їх увага приділяється іншим нормативним положенням, а саме процесуальним приписам стосовно підстав, умов і процесуального порядку застосування певних запобіжних заходів. 85,7 % опитаних слідчих, 71,3 % прокурорів та 77,1 % суддів зазначили, що вони не звертаються до норм-дефініцій відносно запобіжних заходів у процесі їх обрання до підозрюваного, обвинуваченого.

У підрозділі 3.2. «Характеристика структурних елементів норм права, якими регулюються запобіжні заходи» відмічено, що загальна гіпотеза у вигляді мети застосування усіх заходів забезпечення через можливість виконання певного завдання кримінального провадження конкретизується у загальній гіпотезі щодо мети застосування запобіжних заходів до підозрюваного, обвинуваченого. Загальна мета застосування заходів забезпечення відносно дієвості кримінального провадження деталізується у виконанні певного завдання стосовно реалізації заходів забезпечення кримінального провадження та досягнення необхідного результату стосовно належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого.

Складність гіпотези норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів обумовлюється наступними обставинами: «присутність» норм кримінального права і норм-засад та інших процесуальних норм розділу 1 КПК України, а також норм, в яких викладені підстави до застосування усіх заходів забезпечення кримінального провадження; викладення як мети, так і підстав та «допустимих» ризиків застосування запобіжних заходів; положення щодо пропорційності втручання в права і свободи особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу.

Змагальний метод регулювання процедури застосування запобіжних заходів зумовлює існування не лише імперативних і диспозитивних диспозицій кримінальних процесуальних норм, а й змагальних диспозицій норм кримінального процесуального права. Отже, за критерієм методу регулювання класифікація диспозицій норм права має доповнюватися такою групою як змагальні диспозиції.

У диспозиціях правових норм інституту запобіжних заходів регламентуються не лише процесуальні права і обов'язки учасників кримінального процесу, а й правообов'язки державних органів кримінального провадження.

Відмінністю диспозицій кримінальних процесуальних норм від диспозицій кримінально-правових норм щодо запобіжних заходів є те, що у змісті останніх зазначаються заборони – категоричні обов'язки державних органів кримінального провадження стосовно завідомо незаконного застосування таких заходів, а у перших визначаються правообов'язки цих суб'єктів з виписаною процедурою застосування запобіжних заходів відносно підозрюваного, обвинуваченого.

У різних галузях права встановлені санкції за порушення правил обрання і застосування запобіжних заходів. Водночас це не дає підстав для того, щоб санкції, викладені в інших галузях права і пов'язані з недотриманням гіпотез та диспозицій норм кримінального процесуального права, не вважати санкціями останніх. Крім того, це свідчить про взаємозв'язок усіх санкцій норм кримінального процесуального права, які утворюють галузевий інститут запобіжних заходів.

Значення відновлювальних санкцій полягає в охороні ними підстав та порядку обрання і застосування запобіжних заходів шляхом усунення або зведення до мінімуму шкоди, завданої порушенням певних норм. Їх безпосередня дія спрямована на відновлення правовідносин, що існували до (на момент) порушення норми. Найбільш поширеними у законодавстві є відновлювальні санкції, пов'язані з відшкодуванням шкоди, завданої в результаті неправомірного застосування запобіжних заходів учасниками кримінального провадження, які мають державні повноваження.

Відмова прокурора у погодженні клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу, а також відмова слідчого судді у задоволенні відповідного клопотання прокурора не є кримінальною процесуальною санкцією. Ці відмови вищестоящих у процесуальному плані посадових осіб нижчестоящим особам є лише елементами процедури обрання запобіжного заходу, регламентованої з застосуванням арбітрального методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин.

## ВИСНОВКИ

За результатами наукового дослідження, здійсненого в дисертації, вирішене наукове завдання, що має доктринальне і прикладне значення для кримінального процесу: комплексно досліджено правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні, наслідком чого є отримання нових обґрунтованих та достовірних наукових результатів, основними серед них є наступні.

1. Запобіжні заходи є частиною заходів кримінального процесуального примусу (заходів забезпечення кримінального провадження). Мета застосування запобіжних заходів як частини заходів забезпечення кримінального провадження співпадає з метою останніх: забезпечення дієвості кримінального провадження, що логічно обумовлює назву всіх заходів, про які йдеться у ст. 131 КПК України.

2. Система запобіжних заходів може бути істотно розширена за рахунок обов'язків, передбачених ч. 5 ст. 194 КПК України. Більша кількість запобіжних заходів, ніж їх наразі регламентовано в кримінальному процесуальному законі, у сукупності з дозволом застосовувати декілька з них одночасно значно знизить ступінь кримінальної процесуальної «репресії». Надання суду розширеного інструментарію впливу на поведінку підозрюваних та обвинувачених дозволить суду діяти ефективніше в плані забезпечення їх належної поведінки.

3. Запобіжні заходи у кримінальному процесі виконують такі функції: забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення доказової діяльності у кримінальному провадженні; гарантування змагальності кримінального провадження; забезпечення законного обмеження прав і свобод підозрюваного, обвинуваченого під час кримінального провадження; забезпечення ефективності кримінального провадження; відокремлення процесу кримінального провадження від результату кримінального провадження; забезпечення реалізації кримінальної процесуальної відповідальності.

4. Предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів неналежним чином забезпечує право на свободу і особисту недоторканість у кримінальному провадженні, про що свідчать недоліки процесуальних норм статей 206, 210, 208, 315 КПК України. Крім того, проблемою предмету кримінального процесуального права в частині регламентації затримання є нормативна неузгодженість між ч. 2 ст. 211 КПК України та статей 14, 15-1 Закону України від 20 березня 2003 р. «Про боротьбу з тероризмом». Вказані законодавчі приписи стосовно регламентації запобіжних заходів у кримінальному провадженні потребують невідкладних змін та доповнень на рівні реалізації законодавчої гілки влади.

5. Широке розуміння примусу при визначенні запобіжних заходів у сучасному кримінальному процесі є не доцільним. Існуючий інститут кримінального процесуального примусу потребує ґрунтовного переосмислення і зміни.

6. Змагальні процедури обрання запобіжних заходів є громіздкими та тривалими. Тому запропоновано запровадити у кримінальне процесуальне законодавство положення про те, що сторони можуть укласти угоду щодо різновиду запобіжного заходу, порядку і строку його застосування, яка підлягає затвердженню судом (слідчим суддею). Якщо ж така «диспозитивна процедура» не може бути застосована із-за неможливості сторін домовитися, то тоді повинна застосовуватися змагальна процедура. Такий підхід до обрання і застосування запобіжних заходів дозволить: внаслідок спрощення процедури скоротити строки вирішення цих питань; добитися підвищення ефективності виконання особою, щодо якої обраний запобіжний захід, відповідних зобов'язань з його дотримання.

7. Істотними ознаками загальних правил застосування запобіжних заходів є такі: вони обумовлені засадами кримінального провадження і не повинні їм суперечити; розповсюджують дію на усі запобіжні заходи; не виходять за межі правового регулювання системи запобіжних заходів; ілюструють специфіку запобіжних заходів у системі заходів забезпечення кримінального провадження.

8. Положеннями, що визначають зміст діяльності з обрання і застосування запобіжних заходів, є такі: 1) презумпція поступового збільшення суворості запобіжного заходу при обранні щодо особи суворішого запобіжного заходу в разі порушення нею умов попередньо застосованого заходу; 2) врахування думки потерпілого з приводу потреби застосування запобіжного заходу та його суворості. Зазначені положення наразі не враховуються при обранні запобіжних

заходів, хоча повинні бути регламентовані в кримінальному процесуальному законі і враховуватися в діяльності слідчих, прокурорів, судів.

9. Спеціальні правила застосування запобіжних заходів розповсюджуються не на усі запобіжні заходи у кримінальному провадженні, а лише на їх частину (наприклад, ізоляційні чи неізоляційні), і тому мають певну специфіку порівняно з правилами застосування іншої частини таких заходів.

10. Правове регулювання процедури «habeas corpus act», яка супроводжує затримання особи за підозрою у вчиненні злочину, в українському кримінальному процесуальному законодавстві є недосконалою із-за відсутності законодавчого механізму перевірки судом законності і обґрунтованості затримання. У зв'язку з цим законодавство (п. 6 ч. 3 ст. 42 та ч. 4 ст. 208 КПК України) потребує відповідних змін.

11. Процесуальні норми, у яких міститься лише перелік запобіжних заходів, а так саме процесуальні приписи, у змісті яких визначаються поняття запобіжних заходів не повинні знаходитися у КПК України.

12. Гіпотези норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів є складними. Обставинами, які обумовлюють їх складність, є: «присутність» норм кримінального права і норм-засад та інших процесуальних норм розділу 1 КПК України, а також норм, в яких викладені підстави до застосування усіх заходів забезпечення кримінального провадження; викладення як мети, так і підстав та «допустимих» ризиків застосування запобіжних заходів; положення щодо пропорційності втручання в права і свободи особи, щодо якої буде вирішуватися питання про застосування запобіжного заходу.

13. Використання змагального методу регулювання відносно процедури застосування запобіжних заходів зумовлює існування не лише імперативних і диспозитивних диспозицій кримінальних процесуальних норм, а й змагальних диспозицій норм кримінального процесуального права. Отже, за критерієм методу регулювання класифікація диспозицій норм права має доповнюватися такою групою як змагальні диспозиції.

14. За порушення правил обрання і застосування запобіжних заходів встановлені санкції в різних галузях права. Однак це не дає підстав для того, щоб санкції, викладені в інших галузях права і пов'язані з недотриманням гіпотез та диспозицій норм кримінального процесуального права, не вважати санкціями останніх. Окрім того, це свідчить про взаємозв'язок всіх санкцій норм кримінального процесуального права, які утворюють галузевий інститут запобіжних заходів.

15. Сутність відновлювальних санкцій полягає в охороні ними підстав та порядку обрання і застосування запобіжних заходів шляхом усунення або зведення до мінімуму шкоди, завданої порушенням певних норм. Їх безпосередня дія спрямована на відновлення правовідносин, що існували до (на момент) порушення норми.

16. Не є кримінальною процесуальною санкцією відмова прокурора у погодженні клопотання слідчого про обрання запобіжного заходу, а також відмова слідчого судді у задоволенні відповідного клопотання прокурора.

Зазначені відмови вищестоящих у процесуальному плані посадових осіб нижчестоящим особам є лише елементами процедури обрання запобіжного заходу, регламентованої з застосуванням арбітрального методу правового регулювання кримінальних процесуальних відносин.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Середа К.О. Процедура «habeas corpus act»: щодо відповідності вітчизняного правового регулювання міжнародним стандартам. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2016. Вип. 41. Т. 2. С. 171–174.

2. Середа К.О. Обставини, що зумовлюють складність гіпотез норм кримінального процесуального інституту запобіжних заходів. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2016. Вип. 6 (15). С. 179–183.

3. Середа К.О. Штрафні (каральні) санкції норм кримінального процесуального права, що регламентують запобіжні заходи. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2017. № 3 (25). С. 122–124.

4. Середа К.О. Кримінальний процесуальний примус у системі запобіжних заходів. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2017. № 33. С. 273–284.

5. Середа К.О. Резерви розширення системи запобіжних заходів. *Право і суспільство*. 2017. № 5. С. 268–272.

6. Середа К.О. Відновлювальні санкції норм кримінального процесуального права, якими регламентовані запобіжні заходи. *Актуальні питання кримінального права та процесу: матеріали III Всеукр. наук.-практ. конф. (Кривий Ріг, 16 черв. 2017 р.)*. Кривий Ріг: Донецький юрид. ін-т МВС України, 2017. С. 285–288.

7. Середа К.О. Щодо потреби правового регулювання обставин, що виключають злочинність діяння, у главі 18 КПК України. *Актуальні проблеми удосконалення кримінального процесуального законодавства: матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції (Одеса, 21 квіт. 2017 р.)*. Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2017. С. 197–199.

8. Середа К.О. Загальні правила застосування запобіжних заходів: істотні ознаки і система. *Нове міжнародне право та національне законодавство – нові завдання юридичної науки: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 10–11 листоп. 2017 р.)*. Київ: Центр наукових правових досліджень, 2017. С. 124–126.

## АНОТАЦІЯ

**Середа К.О. Правове регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. – Рукопис.**

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. – Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2018.

У дисертації здійснено комплексне дослідження правового регулювання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. Досліджено сутність запобіжних заходів як предмету правового регулювання у кримінальному процесі. Проведено аналіз наукових поглядів та норм кримінального процесуального законодавства щодо запобіжних заходів та визначено їх поняття та систему. Розкрито функціональне призначення запобіжних заходів у кримінальному провадженні, визначено предмет кримінального процесуального права в частині регламентації запобіжних заходів та методи кримінального процесуального права, застосовувані для правового регулювання запобіжних заходів.

Проведено дослідження загальних та спеціальних правил застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. Визначено істотні ознаки загальних правил застосування запобіжних заходів та сформульовано положення, що складають систему таких правил. Розглянуто недоліки спеціальних правил застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні. Досліджено норми права, якими регулюються запобіжні заходи у кримінальному процесі. Розкрито структурні елементи норм права, якими регулюються запобіжні заходи у кримінальному провадженні.

Сформульовано пропозиції стосовно удосконалення нормативного забезпечення застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні.

**Ключові слова:** запобіжні заходи, правове регулювання, кримінальні процесуальні норми, кримінальне провадження, правила застосування запобіжних заходів, підозрюваний, обвинувачений.

## АННОТАЦИЯ

**Серда Е.О. Правовое регулирование мер пресечения в уголовном производстве. – Рукопись.**

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность. – Национальная академия внутренних дел, Киев, 2018.

В диссертации осуществлено комплексное исследование правового регулирования мер пресечения в уголовном производстве. Исследована сущность мер пресечения как предмета правового регулирования в уголовном процессе. Проведен анализ научных взглядов и норм уголовного процессуального законодательства относительно мер пресечения и определено их понятие и система.

Обосновано, что система мер пресечения может быть существенно расширена за счет обязанностей, предусмотренных ч. 5 ст. 194 УПК Украины. Большее количество мер пресечения, чем их сейчас регламентировано в уголовном процессуальном законе, в совокупности с разрешением применять несколько из них одновременно значительно снизит степень уголовной процессуальной «репрессии».

Раскрыто функциональное назначение мер пресечения в уголовном производстве. Доказано, что меры пресечения в уголовном процессе выполняют такие функции: обеспечение надлежащего поведения подозреваемого, обвиняемого во время уголовного производства; обеспечение доказательственной деятельности в уголовном производстве; гарантирование состязательности уголовного производства; обеспечение законного ограничения прав и свобод подозреваемого, обвиняемого во время уголовного производства; обеспечение эффективности уголовного производства; отделение процессу уголовного производства от результата уголовного производства; обеспечение реализации уголовной процессуальной ответственности.

Определен предмет уголовного процессуального права в части регламентации мер пресечения и методы уголовного процессуального права, применяемые для правового регулирования мер пресечения.

Предложено закрепить в уголовном процессуальном законодательстве положение о том, что стороны могут заключить соглашение относительно разновидности меры пресечения, порядка и срока ее применения, которая подлежит утверждению судом (следственным судьей). Если же такая «диспозитивная процедура» не может быть применена из-за невозможности сторон договориться, то тогда должна применяться состязательная процедура.

Проведено исследование общих и специальных правил применения мер пресечения в уголовном производстве. Определено, что существенными признаками общих правил применения мер пресечения являются такие: они обусловлены принципами уголовного производства и не должны им противоречить; распространяют действие на все меры пресечения; не выходят за границы правового регулирования системы мер пресечения; иллюстрируют специфику мер пресечения в системе мер обеспечения уголовного производства. Установлены положения, которые составляют систему общих правил применения мер пресечения. Рассмотрены недостатки специальных правил применения мер пресечения в уголовном производстве.

Доказано, что положениями, которые определяют содержание деятельности по избранию и применению мер пресечения, являются такие: 1) презумпция постепенного увеличения суровости меры пресечения при избрании в отношении лица более суровой меры пресечения в случае нарушения ним условий предыдущей меры пресечения; 2) учет мнения потерпевшего по поводу потребности применения меры пресечения и ее суровости.

Исследованы нормы права, которыми регулируются меры пресечения в уголовном процессе. Раскрыты структурные элементы норм права, которыми регулируются меры пресечения в уголовном производстве. Констатировано, что гипотезы норм уголовного процессуального института мер пресечения являются сложными. Обстоятельства, которые обуславливают их сложность, является: «присутствие» норм уголовного права, норм-принципов и других процессуальных норм раздела 1 УПК Украины, а также норм, в которых изложены основания к применению всех мер обеспечения уголовного производства; изложение как цели, так и оснований та «допустимых» рисков

применения мер пресечения; положение относительно пропорциональности вмешательства в права и свободы лица, в отношении которого будет решаться вопрос о применении меры пресечения.

Обосновано, что использование составительского методу регулирования относительно процедуры применения мер пресечения предопределяет существование не только императивных и диспозитивных диспозиций уголовных процессуальных норм, а и составительских диспозиций норм уголовного процессуального права.

Определено, что за нарушение правил и применения мер пресечения установлены санкции в разных отраслях права. Однако это не дает оснований для того, чтобы санкции, изложенные в других отраслях права и связанные с несоблюдением гипотез и диспозиций норм уголовного процессуального права, не считать санкциями последних. Кроме того, это свидетельствует о взаимосвязи всех санкций норм уголовного процессуального права, которые образуют отраслевой институт мер пресечения.

Сформулированы предложения относительно усовершенствования нормативного обеспечения применения мер пресечения в уголовном производстве.

**Ключевые слова:** меры пресечения, правовое регулирование, уголовные процессуальные нормы, уголовное производство, правила применения мер пресечения, подозреваемый, обвиняемый.

## SUMMARY

**Sereda K.O. Legal regulation of preventive measures in criminal proceedings.** – *Manuscript.*

Dissertation for the Candidate Degree in Law, specialty 12.00.09 – Criminal Process and Criminalistics, Forensic Enquiry, Operative-Investigative Activity. – National Academy of Internal Affairs, Kyiv, 2018.

In the dissertation, a comprehensive study of the legal regulation of preventive measures in criminal proceedings was carried out. The essence of measures of restraint as a subject of legal regulation in criminal trial is investigated. The analysis of scientific views and norms of the criminal procedural legislation concerning preventive measures is carried out and their concept and system is defined. The functional purpose of preventive measures in criminal proceedings is disclosed, the subject of criminal procedural law with regard to the regulation of preventive measures and the methods of criminal procedural law applied for the legal regulation of preventive measures are defined.

A study was made of general and special rules for the application of preventive measures in criminal proceedings. Significant signs of general rules for the application of preventive measures are defined and provisions are formulated that make up the system of such rules. The shortcomings of special rules for the application of preventive measures in criminal proceedings are considered. The legal norms that regulate preventive measures in the criminal procedure are investigated.

The structural elements of the norms of law that regulate preventive measures in criminal proceedings are disclosed.

Proposals have been formulated to improve the regulatory support for the application of preventive measures in criminal proceedings.

**Keywords:** preventive measures, legal regulation, criminal procedural rules, criminal proceedings, the rules of application of preventive measures, the suspect, the accused.