

**ЗАСТОСУВАННЯ ЗАСТАВИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ****APPLICATION OF BAIL IN CRIMINAL PROCEEDINGS:
THEORETICAL AND PRACTICAL ISSUES**

Ситайло О.І., аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академія адвокатури України

У статті проаналізовані теоретичні та практичні питання застосування застави у кримінальному провадженні. Зосереджено увагу на тому, що чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) не містить у собі формулювання чітких цілей, порядку та підстав застосування застави. Також відсутня детальна регламентація процесуального порядку застосування цього запобіжного заходу і вимоги до процесуального оформлення документів, що складаються під час його застосування. Крім цього, немає чіткого визначення предмета застави та порядку його внесення на депозит суду, остаточно не вирішено питання про подальшу долю застави. Застосування застави у кримінальному провадженні викликає багато питань теоретичного та практичного характеру. Зокрема, у законодавстві відсутній єдиний перелік підстав та умов застосування застави як запобіжного заходу. Правозастосовна практика також не містить єдиного підходу до вирішення цього питання. Проведений аналіз дає підстави стверджувати, що фактичними підставами для застосування запобіжних заходів загалом та застави зокрема є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення; наявність ризиків, які дають підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Юридичною підставою для застосування застави як запобіжного заходу є ухвала слідчого судді, суду про: застосування запобіжного заходу у вигляді застави; застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з визначенням розміру застави як альтернативи тримання під вартою; зміна запобіжного заходу з особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту або тримання під вартою на заставу як наслідок невиконання умов застосування більш м'якого або жорсткого запобіжного заходу. Під час обрання застави як запобіжного заходу доцільно разом з підставами враховувати і умови, наявність яких має враховуватися під час обрання цього запобіжного заходу. Так, умови застосування застави формують сукупність обставин, визначених нормами КПК України, а їхня фактична наявність надає можливість застосування застави як запобіжного заходу та гарантує права власника (законного володільця) майна.

Ключові слова: застава, кримінальне провадження, підозрюваний, обвинувачений, слідчий суддя, суд, підстави, умови, ухвала, ризики.

The article analyses the theoretical and practical issues of bail in criminal proceedings. It is noted that the current Criminal Procedural Code of Ukraine (hereinafter referred to as "the CPC of Ukraine") does not state clear objectives, procedures and grounds for the use of bail. There is also no detailed regulation of the procedure for the application of this preventive measure and the requirements for the procedural preparation of documents drawn up in case of applying bail. Besides, there is no clear definition of the subject of the bail and the procedure for depositing it to the court, the issue of the further fate of the bail has not been finally resolved. The use of bail in criminal proceedings raises many questions of a theoretical and practical nature. In particular, the legislation does not contain a single list of grounds and conditions for the use of bail as a preventive measure. Law enforcement practice also does not contain a single approach to addressing this issue. The conducted analysis allows asserting that the actual grounds for the application of preventive measures in general and bail in particular is the existence of reasonable suspicion that a person has committed a criminal offense; the risks that give grounds to the investigating judge, the court to believe that the suspect, accused, or convicted person may perform the actions provided for in Part 1 of Art. 177 of the CPC of Ukraine. The legal ground for the use of bail as a preventive measure is the decision of the investigating judge, the court on: the application of a preventive measure in the form of bail; application of a preventive measure in the form of detention to determine the amount of bail as an alternative to detention; change of a preventive measure from personal obligation, personal surety, home arrest or detention for bail as a result of the failure to comply with the conditions of application of a milder or more severe preventive measure. When choosing a bail as a preventive measure, it is advisable to take into account, together with the grounds, the conditions that must be taken into account. Thus, the conditions for application of bail form a set of circumstances enshrined in the CPC of Ukraine, and their actual occurrence provides the opportunity to apply bail as a preventive measure and guarantees the rights of the owner (legal owner) of the property.

Key words: bail, criminal proceedings, suspect, accused, investigating judge, court, grounds, conditions, decision, risks.

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) не містить у собі формулювання чітких цілей, порядку та підстав застосування застави. Також відсутня детальна регламентація процесуального порядку застосування цього запобіжного заходу і вимоги до процесуального оформлення документів, що складаються під час його застосування. Крім цього, немає чіткого визначення предмета застави та порядку його внесення на депозит суду, остаточно не вирішено питання про подальшу долю застави. Поряд з цим останнім часом в юридичній літературі вітчизняними процесуалістами все більше уваги приділяється саме заставі як запобіжному заходу, багаторічне ігнорування якої було припинено на початку дев'яностих років ХХ століття.

Мабуть, головним поштовхом у процесі вивчення питання застосування застави стало прийняття чинного КПК України у 2012 р., у якому приділено значну увагу забезпеченню прав та законних інтересів громадян, зроблено акцент на загальнолюдських цінностях і пріоритеті прав особи. З'явилася необхідність у забезпеченні розум-

ної достатності і реальної результативності від застосування запобіжних заходів. У положенні ст. 176 КПК України визначено перелік запобіжних заходів для застосування припинення кримінального правопорушення чи як форма запобігання протиправній поведінці обвинуваченого, підозрюваного, серед яких названо і запобіжний захід у вигляді застави [1].

На думку Ю.В. Лисюка, питання застосування застави у кримінальному провадженні є дуже актуальним, і немає однозначного трактування законодавчих положень. Автор обмірковує як саме слідчий, прокурор буде доводити ті чи інші обставини справи, які саме переконання будуть вагомими для того, щоб слідчий суддя прийняв сторону слідчого або прокурора, оскільки все залежить від обставин справи, від затриманої особи, від доказової бази тощо. Науковець підкреслює, що на практиці норми ст. 176 КПК України виконуються і здебільшого судом виносяться рішення на користь затриманих осіб, але неможливо, щоб майже всі випадки попереднього кримінального провадження закінчувались внесенням застави [2, с. 216].

У країнах Європи ця норма діє аналогічно нашим вітчизняним правовим реаліям, і таким чином має загальну актуальність. Також у світлі економічних реформ, що проводяться у нашій державі, необхідно акцентувати увагу саме на економічних, майнових заходах кримінального процесуального примусу, а саме застави. Однак жвавий інтерес вчених-правознавців до питання застави в кримінальному процесі не знайшов адекватного відгуку у практиків юридично-правової сфери, які здійснюють кримінальну процесуальну діяльність, обирають і застосовують запобіжні заходи [3, с. 128].

Слід зауважити, що вся історія розвитку застави в кримінальному судочинстві свідчить, що цей інститут має цивільно-правове походження, і перенесена з цивільного права застава видозмінилася і набула рис самостійного кримінального процесуального інституту або стала складником інституту запобіжних заходів у кримінальному провадженні. Однак зауважимо, що застава як запобіжний захід у кримінальному провадженні істотно відрізняється від цивільно-правової застави: за характером виникаючих правових відносин, за цілями, за підставами застосування, за наслідками невиконання основного зобов'язання.

Водночас сутність застави як запобіжного заходу частково визначається її цивільно-правовою природою, і це повинно враховуватися під час вирішення питань, що виникають у процесі її обрання.

Особливе місце застава в системі запобіжних заходів зумовлено тим, що цей запобіжний захід є єдиною мірою, яка використовує методи майнового примусу, обмеження прав і свобод особистості та психологічного впливу на обвинуваченого, підозрюваного.

За даними нашого дослідження, частка запобіжного заходу у вигляді застави в загальній кількості всіх запобіжних заходів в 2019 р. в середньому становить лише 0,83%, тоді як тримання під вартою застосовується в 70,23% випадках (за даними Державної судової адміністрації України) [4].

Наведені статистичні дані привертають увагу науковців. Так, під час аналітичного огляду практичного застосування положень застави як запобіжного заходу О.М. Коріняк виявила низькі статистичні показники призначення застави у кримінальному процесі, але навіть за умови недосягнення бажаного результату «імперативність вимоги» ч. 3 ст. 183 КПК України сприяє посиленню ролі застосування застави на практиці та виявляє гуманність і демократичність положень КПК України. Автор зазначає, що це «зумовлено можливістю внести заставу і виконувати процесуальні обов'язки, які будуть визначені слідчим суддею, судом в ухвалі про застосування запобіжного заходу та сприймається більш позитивно, ніж перебування у місцях попереднього ув'язнення» [5, с. 52].

Враховуючи, що основна маса усіх розслідуваних кримінальних справ зосереджена в провадженні слідчих органів Національної поліції, важливу роль у зміні негативної ситуації відіграють питання розсуду слідчого під час обрання та застосування застави як запобіжного заходу. Попри те, що заставу вправі застосувати тільки слідчий суддя та суд, у досудовому провадженні основним ініціатором обрання цього запобіжного заходу залишається слідчий. Саме він порушує перед судом відповідне клопотання. Законодавець, вважаємо, виправдано залишив ініціативу обрання запобіжних заходів у досудовому провадженні за органами публічного кримінального переслідування. Таке положення відповідає виконуваним ними кримінальним процесуальним функціям, зокрема, функції обвинувачення. У судових стадіях зазначений запобіжний захід застосовується судом як за клопотанням сторони обвинувачення, так і за власною ініціативою. Застава має розглядатися не тільки як засіб забезпечення явки обвинуваченого, підозрюваного за викликом, та як попередження вчинення ним нових злочинів, але і як спосіб попередження інших видів

його неналежної поведінки. Цей запобіжний захід застосовується слідчим і судом (мається на увазі слідчим суддею на стадії досудового розслідування і судом на стадії судового розгляду) у суворо встановленому кримінальним процесуальним законом порядку заходів державного примусу, що складаються в обмеженні особистих прав і свобод обвинуваченого, у встановленні за ним спостереження (нагляду) або загрози майнових втрат з метою забезпечення належної поведінки обвинуваченого (підозрюваного) і запобігання вчинення ним перешкод провадженню по справі. З огляду на належність застави до групи запобіжних заходів, внесення застави не означає, що підозрюваний, обвинувачений таким чином, буде позбавлений від покарання і вважатиметься не винуватим чи позбудеться статусу підозрюваного, обвинуваченого [6, с. 32].

Г.М. Куцкір аргументує, що застава може застосовуватися лише за наявності фактичної та юридичної підстав, визначених ч. 2 ст. 177 і ст. 196 КПК України. Відповідно до норм ч. 3 ст. 183, ст. 196, ч. 4 ст. 201 і ч. 4 ст. 202 КПК України юридичною підставою для застосування застави як запобіжного заходу є ухвала слідчого судді, суду про: застосування запобіжного заходу у вигляді застави; застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з визначенням розміру застави як альтернативи тримання під вартою; зміна запобіжного заходу з особистого зобов'язання, особистої поруки, домашнього арешту або тримання під вартою на заставу як наслідок невиконання умов застосування більш м'якого або жорсткого запобіжного заходу [7, с. 150].

Фактичними підставами для застосування запобіжних заходів загалом та застави зокрема є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення; наявність ризиків, які дають підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України [1]. Цитовані положення чинного кримінального процесуального закону здаються оцінними поняттями. Тому задля їх роз'яснення необхідно звернутися до наукових визначень. Як зазначає М.Є. Громова, обґрунтованою є підозра за наявності наступних принципів обставин: врученого письмового повідомлення про підозру з обов'язковим посиланням на докази вчинення особою кримінального правопорушення; наявність у матеріалах кримінального провадження доказів, що підтверджують вчинення особою кримінального правопорушення; доведення перед судом вагомості та достатності наявних доказів про вчинення особою кримінального правопорушення; оцінення судом доказів вчинення особою кримінального правопорушення [8, с. 43].

В аспекті досліджуваної проблематики Т.В. Данченко зазначає, що у разі обрання застави як запобіжного заходу доцільно разом з підставами враховувати і умови, наявність яких має враховуватися під час обрання цього запобіжного заходу. На думку науковця, умови застосування застави формують сукупність обставин, визначених нормами КПК України, а їхня фактична наявність надає можливість застосування застави як запобіжного заходу та гарантує права власника (законного володільця) майна [9, с. 106].

У продовження цього питання Г.М. Куцкір, ґрунтуючись на дослідженнях норм кримінального процесуального закону, до умов застосування застави пропонує віднести: обов'язковість внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР; перебування особи, відносно якої вирішуватиметься питання про застосування застави як запобіжного заходу у процесуальному статусі підозрюваного, обвинуваченого; неефективність застосування більш м'яких запобіжних заходів для досягнення мети, відповідно, норм ч. 1 ст. 177 і ч. 1 ст. 182 КПК України або можливість досягнення мети шляхом застосування застави до підозрюваного, обвинуваченого, до якого

було застосовано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою згідно з ч. 1 ст. 182 та ч. 3 і 4 ст. 183 КПК України [7, с. 152]. Погоджуючись із наведеними вище положеннями, додамо, що, на нашу думку, обов'язковою умовою застосування застави є також урахування майнового стану підозрюваного, обвинуваченого і визначення такого розміру застави, який, з одного боку, забезпечить ефективність застосування такого запобіжного заходу, з іншого – буде помірним, тобто реальним для внесення підозрюваним, обвинуваченим.

Необхідно зазначити, що відповідно до ст. 178 КПК України обставини майнового та сімейного стану підозрюваного розглядаються під час обрання всіх запобіжних заходів, але під час визначення підстав застосування застави законодавець акцентує на необхідності їхнього окремого та ретельного з'ясування. На думку Л.М. Бабіч, застосування такого прийому юридичної техніки є невідповідним, якщо враховувати виняткову мету застави як запобіжного заходу – попередження можливої прогріпивно-ї поведінки особи або перешкоджання її виникненню за допомогою загрози застосування фінансової санкції. Як зазначає науковець, у межах вирішення питання про обрання застави як запобіжного заходу такі обставини повинні більш ретельно досліджуватися [10, с. 46].

Однак норми чинного КПК і відсутність єдиної практики його застосування свідчать про відсутність такої конкретики в положеннях ч. 4 ст. 182 КПК України. Аналіз правозастосовної практики наочно демонструє, що з'ясування особливостей майнового або сімейного стану особи під час застосування застави зводиться до часткового та формального. Але є випадки, коли детальний перелік коштовного майна не надає переконливості слідчому судді для призначення застави в більших обсягах. Однак зауважимо, що в цьому разі існує апеляційна інстанція для перегляду законності рішення слідчого судді й вона навіть може скасувати відповідне рішення про розмір застави на підставі того, що слідчий суддя поверхнево врахував усі майнові та сімейні обставини підозрюваного, обвинуваченого в кримінальному правопорушенні.

Для оцінювання вартості майна підозрюваного, обвинуваченого використовується положення Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні». В статті 3 цього закону визначено, що оцінюваним майном є об'єкти в матеріальній формі, будівлі та споруди з включенням їхніх невіддільних частин, машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери; нематеріальні активи, в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності, а майновими правами визначено будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів) та права вимоги [11, с. 277].

Необхідно зазначити, що інколи прокурори під час розгляду клопотання про призначення застави взагалі не надавали слідчому судді та суду будь-якої доказової бази про наявність у особи нерухомого чи рухомого майна, що ускладнювало встановлення суттєвих обставин по справі, і, як наслідок, апеляційним судом зменшувався розмір застави. На думку В.А. Завтура, «поверхневе встановлення обставин, які характеризують майновий стан підозрюваного, обвинуваченого, зумовлено тим, що у ч. 1 ст. 182 КПК України передбачене внесення застави лише у вигляді коштів у грошовій одиниці України, а про можливість її внесення у формі іншого майна в законі не йдеться, що є істотним недоліком». Автор зазначає, що під час застосування застави як запобіжного заходу саму заставу можна забезпечити певним майном без попередньої примусової реалізації [12, с. 87].

Своєю чергою О.Г. Шило зазначає, що «складність доказування необхідності застосування запобіжного заходу зумовлена його прогностичним характером, адже йдеться про доведення необхідності перешкоджання можливій негативній поведінці підозрюваного, обвинуваченого». Науковець підкреслює, що доведення існування наведених підстав у сукупності з обставинами ст. 178 КПК обґрунтовує можливість прогнозування негативної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, що аргументовано «доводить необхідність застосування запобіжного заходу і неможливість забезпечити здійснення кримінального провадження іншими заходами». Автор також зазначає, що обґрунтована ймовірність, що формує докази для надання до суду, забезпечує необхідні стандарти доказування, які визнаються достатніми для застосування запобіжного заходу і обмеження у зв'язку з цим конституційного права людини. Ймовірність може бути абсолютно припустимою для процесуальних рішень, якщо вона базується на достовірних фактах, що «надає прийнятному рішенню якості обґрунтованості» [13, с. 269].

Відповідно до норм ч. 2 ст. 182 КПК можливість внесення застави іншими фізичними та юридичними особами не конкретизує їхнє коло, але вказує, що заставодавцем може бути юридична особа державної або комунальної власності, або яка фінансується з місцевого, державного бюджету, бюджету АР Крим, або у статутному капіталі якої є частка державної, комунальної власності, або яка належить до суб'єкту господарювання, що є у державній або комунальній власності. Враховуючи, що поняття та види юридичних осіб досить детально визначені нормами ЦК України, науковці такий підхід вважають обґрунтованим. Отже, слухною є пропозиція Г.М. Куцкір, що для визначення можливості конкретної фізичної або юридичної особи бути заставодавцем необхідно враховувати наступні критерії: повна дієздатність для фізичних осіб; правоздатність для юридичних осіб; для фізичних та юридичних осіб – їхня згода та згода підозрюваного, обвинуваченого на залучення їх у якості заставодавця (за винятком випадків, коли фізичні особи вносять кошти від імені підозрюваного, обвинуваченого) [7, с. 153].

Як зазначає Ю.В. Дрозд, закон формулює сукупність обставин та критеріїв, якими слід керуватися під час визначення розміру застави в кожному конкретному випадку. Такими обставинами є всі обставини вчиненого кримінального правопорушення, майновий та сімейний стан підозрюваного, обвинуваченого, характер ризиків, передбачених у ст. 177 КПК. Автор зауважує, що межі розміру застави залежать від установленого КК України тяжкості злочину згідно зі ст. 12, у вчиненні якого особа підозрюється, обвинувачується [13, с. 72].

Висновки. Застосування застави у кримінальному провадженні викликає багато питань теоретичного та практичного характеру. Зокрема, у законодавстві відсутній єдиний перелік підстав та умов застосування застави як запобіжного заходу. Правозастосовна практика також не містить єдиного підходу до вирішення цього питання. Проведений аналіз дає підстави стверджувати, що фактичними підставами для застосування запобіжних заходів загалом та застави зокрема є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення; наявність ризиків, які дають підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Юридичною підставою є відповідне судове рішення. Під час обрання застави як запобіжного заходу доцільно разом з підставами враховувати і умови, наявність яких має враховуватися під час обрання цього запобіжного заходу. Так, умови застосування застави формують сукупність обставин, визначених нормами КПК України, а їхня фактична наявність надає можливість застосування застави як запобіжного заходу та гарантує права власника (законного володільця) майна.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88.
2. Лисюк Ю.В. Окремі аспекти застосування запобіжного заходу у вигляді застави. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2014. № 7. С. 216–219.
3. Лобойко Л.М.. Кримінально-процесуальне право: курс лекцій : навч. посібник. Київ : Істина, 2005. 456 с.
4. Державна судова адміністрація України. URL: https://dsa.court.gov.ua/dsa/pokazniki-diyalnosti/efekt_roboti_sudiv1/ (дата звернення 15.06.2020).
5. Коріняк О.М. Практика застосування запобіжних заходів за новим КПК України. Перші здобутки. Кримінальний процесуальний кодекс України: перші проблеми та здобутки: *матеріали круглого столу, 20 листоп. 2013 р.* Запоріжжя : Класич. приват. ун-т. 2013. С. 52–55.
6. Кримінальне право України. (Загальна частина) : підручник / Кол. авторів Бабенко А.М., Вапсва Ю.А., Гришук В.К. та ін. ; за заг. ред. О.М. Бандурки. Харків : Вид-во ХНУВС, 2010. С. 30–57.
7. Куцкір Г.М. Підстави і процесуальний порядок застосування застави як способу обмеження права власності під час кримінального провадження. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. Випуск 3, Том 3. С. 150–155.
8. Громова М.Є. Обґрунтована підозра як підстава застосування запобіжних заходів. *Часопис Академії адвокатури України*. 2015. № 2 (27). Том 8. С. 40–43.
9. Данченко Т.В. Застава: історія розвитку та проблеми застосування. *Підприємництво, господарство і право*. 2004. №1. С. 106–108.
10. Бабіч Л.М. Застава як вид запобіжного заходу у кримінальному судочинстві України : дис. ... канд. юр. наук : 12.00.09. М-во освіти і науки України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ, 2014. 250 с.
11. Баулін Ю. Кримінальна відповідальність: сутність, зміст та правова форма. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2–3. С. 626–627.
12. Завтур В.А. Обґрунтування ухвал слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави: аналіз проблем та шляхи вдосконалення. *Вісник Прокуратури*. № 12 (174). 2015. С. 87–95.
13. Шило О.Г. Особливості обґрунтування обрання запобіжних заходів у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. С. 269–273.
14. Дрозд В.Ю. Проблемні аспекти застосування застави як одного з видів запобіжних заходів, не пов'язаних з обмеженням волі особи. *Вісник Луганського держ. ун-ту внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка*. 2016. Вип. 1. С. 72–80.