

ПРАВОВИЙ СТАТУС ТРЕТІХ ОСІБ, ЗА УЧАСТЮ ЯКИХ ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ЗАПОБІЖНІ ЗАХОДИ

LEGAL STATUS OF THIRD PARTIES, WITH THE PARTICIPATION OF WHICH APPLY PREVENTIVE MEASURES

Січко В.О.,

*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

Статтю присвячено розгляду окремих питань застосування запобіжних заходів. Проведено аналіз деяких проблем правового статусу поручителів і заставодавців у кримінальному провадженні. Здійснено спробу їх теоретичного вирішення з розробленням пропозицій до чинного законодавства України.

Ключові слова: запобіжні заходи, особиста порука, застава, поручитель, заставодавець.

Статья посвящена рассмотрению отдельных вопросов применения мер пресечения. Проведен анализ некоторых проблем правового статуса поручителей и залогодателей в уголовном производстве. Осуществлена попытка их решения теоретически с разработкой предложений в действующее законодательство Украины.

Ключевые слова: меры пресечения, личное поручительство, залог, поручитель, залогодатель.

The article is devoted to consideration of some issues of applying of preventive measures. In particular, the analysis of certain problems of the legal status of guarantor and pledger in criminal proceedings is conducted. An attempt to solve them theoretically with the elaboration of proposals in the current legislation of Ukraine was made.

Key words: preventive measures, personal guarantee, pledge, guarantor, pledger.

Постановка проблеми. Завданнями кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, для того, щоб жодна особа не була піддана необгрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура (ст. 2 КПК). Питання доцільності, обгрунтованості та співмірності обмеження прав і свобод особи неминуче виникає під час застосування щодо неї запобіжних заходів, які є важливим елементом забезпечення кримінального провадження. Європейський Суд із прав людини у своїх рішеннях неодноразово наголошував на тому, що повна ізоляція особи від суспільства мусить мати місце лише у виняткових випадках, а пріоритет має надаватися альтернативним неізоляційним запобіжним заходам. Крім того, право обвинуваченого бути звільненим під заставу або особисту поруку виступає найважливішою гарантією недоторканності особи. Окреслене вище свідчить про специфіку відповідних запобіжних заходів та повну відповідність їх існування статті 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, в якій зазначено, що «тримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, не має бути загальним правилом, але звільнення може ставитись у залежність від надання гарантій явки на суд, явки на судовий розгляд у будь-який інший його стадії і явки для виконання вироку». Водночас системний аналіз наукових думок та вітчизняної судової практики свідчить про наявність правової невизначеності в окремих питаннях, пов'язаних із застосуванням запобіжних заходів.

Стан опрацювання. Проблеми теоретичних, практичних і процесуальних особливостей засто-

сування застави та особистої поруки (як запобіжного заходу) розглядалися в роботах К.К. Білецької, А.Є. Білоусова, А.Д. Бурякова, Н.В. Бушної, О.Г. Васильєва, С.І. Вершиніної, А.В. Величко, І.Й. Гаюр, В.В. Гутник, Т.В. Данченко, Ю.В. Донченко, З.Д. Єнікеєва, А.В. Захарко, З.Ф. Ковриги, В.А. Михайлова, М.М. Михеєнка, І.Л. Петрухіна, П.П. Пилипчука, Т.С. Садової, В.Ф. Фаринника, О.І. Цоколової Д.А. Чухраєва, та ін.

Метою статті є виокремлення деяких проблем правового статусу поручителів та заставодавців у кримінальному провадженні, спроба їх вирішення на теоретичному рівні з подальшими наданням пропозицій до чинного законодавства України.

Виклад основного матеріалу. На думку Д.А. Чухраєва, треті особи, за участю яких застосовуються запобіжні заходи, залучаються до цього механізму задля виконання завдань кримінального судочинства [1, с. 1175].

Визначаючи особу поручителя, К.К. Білецька вважає, що нею може бути фізична дієздатна особа, яка досягла 18-річного віку та володіє необхідними моральними, соціальними й інтелектуальними якостями, що дозволять їй виконати всі передбачені кримінальним процесуальним законом зобов'язання щодо здійснення контролю за підозрюваним, обвинуваченим, за виконанням покладених на нього обов'язків [2, с. 4].

У цьому ключі доречно згадати, що КПК не передбачає коло суб'єктів, яким особа, яка виявила бажання бути поручителем, має подати відповідну заяву. У літературі висловлюється думка про можливість її подання слідчому, прокурору, слідчому судді або суду. Фактично, кожен із цих варіантів цілком можливий. Проте розповсюдженими є випадки, коли цю згоду надають захисники, який у подальшому

подає її слідчому судді з метою довести можливість застосування менш суворого запобіжного заходу або приєднує до клопотання про зміну запобіжного заходу [3, с. 142].

Цей висновок зобов'язує продовжити ланцюг міркувань, оскільки породжує інше питання: на кого покладається тягар доказування обставин, які свідчать про те, що особа заслуговує на довіру або особливу довіру? Логічна відповідь – сторона обвинувачення або сторона захисту, при цьому на самого поручителя доказування цих обставин покладено бути не може, оскільки він не є учасником розгляду відповідного клопотання. Хоча слід зазначити, що на практиці поручителі подекуди беруть участь у судовому засіданні [4].

Згідно з ч. 4 ст. 180 КПК, поручитель може відмовитись від узятих на себе зобов'язань до виникнення підстав, які тягнуть за собою його відповідальність. У такому разі він забезпечує явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший. М.О. Карпенко та А.Р. Туманянц піднімають питання: як поручителю забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший, якщо він відчуває, що втрачає контроль над його поведінкою? Як діяти поручителю в разі неможливості із суб'єктивних (хвороба, неможливість фізично або з інших причин забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органів досудового слідства або суду) або об'єктивних (довгострокове відрядження, зміна місця проживання тощо) причин доставити підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший? У цій ситуації поручитель фактично стає заручником ситуації. Тому вчені пропонують закріпити у ст. 180 КПК за поручителем право в разі неможливості доставити підозрюваного, обвинуваченого до органів досудового розслідування або суду звернутися до них із заявою про відмову від поруки, що має бути поштовхом органам досудового слідства або суду до прийняття рішення щодо запобіжного заходу. При цьому відмова поручителя від прийнятих зобов'язань унаслідок існування причин, не пов'язаних із поведінкою підозрюваного, обвинуваченого (відрядження, хвороба тощо), не має стати передумовою застосування більш суворого запобіжного заходу [5, с. 91–92].

Процесуальний статус поручителя зумовлює те, що йому (згідно з ч. 3 ст. 180 КПК) роз'яснюється таке: а) у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється або обвинувачується особа, б) передбачене законом покарання за його вчинення, в) обов'язки поручителя та наслідки їх невиконання, г) право на відмову від прийнятих на себе зобов'язань, д) порядок реалізації такого права. Стосовно останнього пункту законом жодного порядку не передбачено. Така ситуація призводить до того, що на практиці, коли поручитель звертається до суду

з клопотанням про зміну запобіжного заходу, слідчі судді, суд відмовляють їм у його задоволенні, посилаючись на те, що згідно зі статтями 200, 201 КПК вони не є суб'єктом звернення з клопотанням про зміну запобіжного заходу.

Так, не можна погодитися з думкою К.К. Білецької, що поручитель має право заявляти клопотання про зміну запобіжного заходу; затримувати підозрюваного, обвинуваченого під час спроби уникнення розслідування кримінального провадження, переховування від слідства чи суду; здійснювати привід підозрюваного, обвинуваченого до слідчого, прокурора, суду [2, с. 9, 15], оскільки відсутній нормативний складник перерахованих прав.

На нашу думку, процесуальний механізм реалізації наведеного права повинен містити подання письмової заяви про відмову від узятих на себе зобов'язань, зумовлених особистою порукою, з обов'язковим зазначенням причин такої відмови; заява подається слідчому, який здійснює досудове розслідування у цьому кримінальному провадженні, або прокуророві – процесуальному керівникові, або до суду, який здійснює судовий розгляд; така відмова для компетентних органів є обов'язковою; при цьому слідчий за погодженням із прокурором або прокурор повинні негайно звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді, суду для вирішення питання про зміну запобіжного заходу, зокрема особистої поруки за наявності іншого поручителя (поручителів); із метою оперативного реагування на можливе порушення підозрюваним, обвинуваченим вимог ст. 180 КПК, надати право поручителю безпосередньо звертатися до слідчого судді, суду з клопотання про зміну запобіжного заходу, задля чого необхідно внести відповідні нормативні корекції. Наслідком відмови від поручительства закон передбачає зміну запобіжного заходу, а не заміну особи поручителя.

Ще однією проблемою є практична реалізація законодавчого положення про те, що поручитель «забезпечує (курсив – В.С.) явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду...» (ч. 4 ст. 180 КПК). Буквальне тлумачення наведеної норми дозволяє припустити можливість застосування примусу вразі відмови підозрюваного, обвинуваченого добровільно з'явитися до відповідного органу. Пересічна людина не має достатніх важелів для застосування примусу порівняно з державними органами та може застосовувати лише метод переконання, який за умови, якщо підозрюваний, обвинувачений ставить за мету порушити покладені на нього обов'язки, буде неефективним. Вирішення цієї проблеми О.О. Ніколаєв убаचाє у заміні обов'язку щодо доставляння на обов'язок негайно доповідати суду про будь-які порушення або намір порушення умов звільнення обвинуваченим. Тоді, на думку автора, компетентні органи отримають підставу для застосування щодо нього приводу [6, с. 11].

Л.К. Трунова висловлює точку зору, згідно з якою заміна запобіжного заходу на більш суворий у разі порушення підозрюваним, обвинуваченим покладе-

них на нього обов'язків, можлива не у всіх випадках. Можливе попередження як підозрюваного, обвинуваченого, так і поручителя, про недопущення повторення порушень, і лише за їх повторення – правомірна заміна запобіжного заходу на більш суворий. При цьому поручитель (із морально-етичної точки зору) не має права більше брати на себе поруку ні за цю особу, ні за будь-яку іншу (оскільки він втрачає довіру з боку органів, що ведуть процес) [7, с. 189]. Загалом, підтримуючи зазначену пропозицію, важко погодитися з останнім твердженням, виходячи з того, що воно не ґрунтується на нормах КПК.

Частиною 5 ст. 180 КПК передбачено, що у разі невиконання поручителем узятих на себе зобов'язань на нього накладається грошове стягнення в розмірі: 1) у провадженні щодо кримінального правопорушення, за вчинення якого передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше трьох років, або інше, більш м'яке покарання, – від двох до п'яти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 2) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років, – від п'яти до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 3) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк від десяти до двадцяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; 4) у провадженні щодо злочину, за вчинення якого передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк понад десять років, – від двадцяти до п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

У цьому контексті зауважимо, що у спеціальній юридичній літературі пропонується ввести нове оцінне поняття «добросовісність поведінки поручителя». Так, стверджується, що відповідальність поручителя встановлена за недотримання своїх обов'язків, а не за дії підозрюваного, обвинуваченого. При цьому К.В. Попов зазначає, що якщо поручитель зробив усе від нього залежне, аби цей учасник процесу в призначений час з'явився за викликом органу, що здійснює кримінальний процес, чи іншим чином не перешкодив провадженню у справі, то на нього не може бути накладене грошове стягнення [8, с. 59–60]. Не погоджуючись із цієї точкою зору, В.О. Рибалко обґрунтовує, що доводи поручителя про сумнівність виконання ним узятих на себе обов'язків і неможливості попередження небажаної поведінки підозрюваного, обвинуваченого все одно не звільняє його від відповідальності. Поручитель повинен нести відповідальність у разі встановлення факту процесуального правопорушення з боку підозрюваного, обвинуваченого. Вина поручителя полягає у його самонадійності щодо можливості забезпечити належну поведінку цього учасника процесу [9, с. 245].

Справді, на нашу думку, обов'язковою умовою накладення грошового стягнення має бути доведення неприйняття поручителем будь-яких заходів щодо запобігання неправомірних дій особи, за яку він

поручився. Цілком слушною є пропозиція стосовно надати право поручителю звертатися з регресним позовом про відшкодування накладеного на нього грошового стягнення до підозрюваного, обвинуваченого в порядку цивільного судочинства, у разі сумлінного виконання ним узятих на себе обов'язків і неможливості попередження небажаної поведінки особи, за яку він поручився [10, с. 10].

Дослідження проблем, що пов'язані із застосуванням застави у кримінальному провадженні, дозволяє констатувати фрагментарність регламентації процесуального статусу заставаодавця. Відповідно до ч. 2 ст. 182 КПК, застава може бути внесена не лише самим підозрюваним, обвинуваченим, але й іншою фізичною або юридичною особою (заставаодавцем). Ґрунтовний аналіз ст. 182 КПК дозволяє виокремити коло прав та обов'язків останнього, а саме: 1) право знати у вчиненні якого кримінального правопорушення підозрюється чи обвинувачується особа, а також передбачене законом покарання за його вчинення (ч. 3 ст. 182 КПК); 2) право знати обов'язки, що покладаються на нього, із метою забезпечення належної поведінки підозрюваного, обвинуваченого, наслідки невиконання цих обов'язків (ч. 3 ст. 182 КПК); 3) право бути присутнім у судовому засіданні під час вирішення слідчим суддею, судом питання про звернення застави в дохід держави (ч. 9 ст. 182 КПК); 4) право на повернення застави, що не була звернена в дохід держави після припинення дії цього запобіжного заходу (ч. 11 ст. 182 КПК); 5) право надати згоду на звернення судом застави на виконання вироку в частині майнових стягнень або відмовити в її наданні (ч. 11 ст. 182 КПК); 6) обов'язок забезпечити належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого та його явку за викликом (ч. 3 ст. 182 КПК).

М.О. Карпенко та А.Р. Туманянц слушно звертають увагу на те, що, на відміну від поручителя (ч. 4 ст. 180 КПК), стосовно заставаодавця законом не передбачено його права відмовитися від відповідного статусу з поверненням йому застави або заміни одного заставаодавця на іншого [5, с. 92]¹. Виникає питання: чи є це прогалиною або ж законодавець свідомо упустив указане право? Аналіз відповідних нормативних положень окремих держав свідчить про те, що, наприклад, ч. 9 ст. 200 Кримінально-процесуального кодексу Грузії закріплено право особи, яка внесла заставу на користь обвинуваченого, до прийняття остаточного рішення у справі письмово звернутися відповідно до прокурора або до суду про те, що вона не в змозі забезпечити належну поведінку обвинуваченого і його своєчасну явку до слідчого, прокурора, в суд, і на підставі цього в місячний термін у повному розмірі отримати внесену у вигляді застави грошову суму (з урахуванням показників інфляції, що існували на момент внесення застави)

¹ Карпенко М. О., Туманянц А. Р. Деякі проблеми забезпечення прав і законних інтересів заставаодавців та поручителів у кримінальному провадженні. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки. 2016. Вип. 4. Т. 2. С. 90–93.

і нерухоме майно [11]. Так само ч. 10 ст. 145 Кримінально-процесуального кодексу Республіки Казахстан встановлено аналогічне право, якщо підозрюваний, обвинувачений не порушили покладені на них обов'язки щодо явки в орган, який веде кримінальний процес [12].

Зважаючи на викладене, видається доцільним погодитися з думкою про те, що хоча закон містить пряму вказівку на можливість відмовитись від узятих на себе зобов'язань до виникнення підстав, які тягнуть за собою його відповідальність тільки стосовно поручителя, таке право повинен мати і заставаодавець [5, с. 92]. Проте навіть щодо поручителя законодавчо не регламентовано процесуального порядку такої відмови, окрім закріплення обов'язку забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший.

Аналіз указаної нормативної конструкції не дає відповіді на питання про те, яким має бути алгоритм дій поручителя (як і заставаодавця) у вказаній ситуації, а також те, чи зобов'язаний слідчий суддя, суд обов'язково змінити запобіжний захід у вигляді особистої поруки на інший. На нашу думку, поручитель (як і заставаодавець), якщо він не в змозі надалі забезпечувати належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого та виконання ним обов'язків щодо явки за викликом, має звернутися до слідчого, прокурора з відповідною письмовою заявою. Факт та час отримання цієї заяви мають бути відображені в протоколі. Надалі прокурор, слідчий за погодженням із прокурором невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин із моменту отримання письмової заяви поручителя або заставаодавця, мають звернутися до слідчого судді, суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу у вигляді особистої поруки або застави на інший, яке має бути розглянуто в порядку ст. 200 КПК України.

У цьому контексті викликають інтерес пропозиції окремих учених стосовно надання заставаодавцю права вимагати від обвинуваченого або підозрюваного повернення суми застави в порядку цивільного судочинства шляхом подання регресного позову в разі порушення останнім установлених законом вимог [10, с. 11].

Стосовно того, чи зобов'язаний у вказаній ситуації слідчий суддя, суд обов'язково змінити запобіжний захід у вигляді особистої поруки або

застави на інший, на нашу думку, слід виходити з того, що у будь-якому разі розглядувані запобіжні заходи підлягають обов'язковій зміні в разі відповідного волевиявлення хоча б одного з учасників цих правовідносин, тому що втрата взаємної довіри або настання інших непередбачуваних обставин тягне неефективність їх застосування [5, с. 92–93]. Уявляється, що такий підхід не буде впливати на існування у слідчого судді, суду дискреції під час вирішення цього питання, оскільки все одно залишатиме за ними повноваження застосувати щодо підозрюваного, обвинуваченого найбільш доцільний та ефективний запобіжний захід (навіть той самий, за умови появи особи нового поручителя або заставаодавця).

Таким чином, на нашу думку, доцільним є доповнення ч. 3 ст. 182 КПК України абзацом третім такого змісту: «Заставаодавець, якщо він не в змозі надалі забезпечувати належну поведінку підозрюваного, обвинуваченого та виконання ним обов'язків щодо явки за викликом, до виникнення підстав, які тягнуть за собою його відповідальність, має право звернутися до слідчого, прокурора з письмовою заявою про відмову від узятих на себе зобов'язань. Факт та час отримання цієї заяви мають бути відображені в протоколі. У такому разі на заставаодавця покладається обов'язок забезпечити явку підозрюваного, обвинуваченого до органу досудового розслідування чи суду для вирішення питання про заміну йому запобіжного заходу на інший». Крім того, пропонується доповнити ч. 1 ст. 200 КПК указівкою про те, що у разі отримання письмової заяви поручителя або заставаодавця про відмову від узятих на себе зобов'язань, прокурор, слідчий за погодженням із прокурором невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту її отримання мають звернутися до слідчого судді, суду з клопотанням про зміну запобіжного заходу у вигляді особистої поруки або застави на інший.

Висновки. Підсумовуючи, слід зазначити, що проведене в роботі дослідження дозволило виявити недоліки правового статусу поручителя та заставаодавця, запропонувати законодавчі шляхи його удосконалення. Наведені висновки та пропозиції дозволять підвищити дієвість та ефективність застосування застави та особистої поруки як запобіжних заходів, стануть додатковими гарантіями забезпечення прав та законних інтересів зазначених учасників кримінального провадження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Чухраєв Д.А. Зміст і формування процесуального інтересу третіх осіб, за участю яких застосовуються запобіжні заходи. Форум права. 2013. № 1. С. 1174–1177.
2. Білецька К.К. Особиста порука як запобіжний захід: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2017. 20 с.
3. Завтур Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2017. 251 с.
4. Ухвала слідчого судді Октябрського районного суду м. Полтави від 24 червня 2016 р., судова справа №554/4003/16-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/59249127>.
5. Карпенко М.О., Туманянц А.Р. Деякі проблеми забезпечення прав і законних інтересів заставаодавців та поручителів у кримінальному провадженні. Науковий вісник Херсонського державного університету. Випуск 4. Том 2. 2016. С. 90–93.
6. Ніколаєв О.О. Проблеми забезпечення процесуальних прав та законних інтересів обвинуваченого на досудовому слідстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2001. 20 с.
7. Трунова Л.К. Современные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе: дисс. ... доктора юрид. наук. Москва, 2002. 419 с.

8. Попов К.В. Проблемы участия суда в применении мер пресечения: дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. 220 с.
9. Рибалко В.О. Оцінні поняття, використувані при регламентації запобіжного заходу у вигляді особистої поруки. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична». 2015. № 4. С. 239–248.
10. Бурлакова Я.Ю. Проблемы избрания и применения мер уголовно-процессуального пресечения, не связанных с лишением или ограничением свободы: автореф. дисс. ... канд.юрид.наук. Владимир, 2009. 28 с.
11. Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 09.10.2009 г. № 1772–II с. URL: http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_-09_10_2009.pdf.
12. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 04.06.2014 г. № 231-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.11.2014 г.). URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575852#sub_id=2210400.