

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ВЗЯТТЯ ПІД ВАРТУ

У статті досліджено чинне кримінальне-процесуальне законодавство України щодо законності застосування взяття під варту у кримінальному провадженні, розглянуті проблемні питання його застосування, розроблено конкретні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

Ключові слова: взяття під варту, запобіжні заходи, кримінальне провадження, орган дізнання, орган досудового слідства, права людини.

Проголошений нашою державою курс на інтеграцію до Європейського Союзу погребус створення передумов для реформування під час досудового розслідування системи та порядку застосування запобіжних заходів, особливо такого запобіжного заходу як взяття під варту, з позиції подальшої демократизації, гуманізації, посилення охорони прав і свобод людини відповідно до Конституції України, вимог міжнародних актів і зобов'язань України.

Обмеження конституційних прав людини на свободу та особисту недоторканність, при застосуванні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, передбачені в кожному демократичному суспільстві, але вони мають відповідати встановленим цілям, тобто застосуватися лише з метою забезпечення належного визнання та поваги прав і свобод людини, задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку та загального добробуту в демократичному суспільстві. Європейський суд з прав людини з цього приводу у своїх рішеннях визначає критерії необхідності обмежень у демократичному суспільстві: відповідно до прецедентів Суду поняття необхідності припускає, що втручання відображає гостру суспільну потребу і, зокрема, що воно пропорційно переслідуваній законній меті. Ніякі інші критерії, крім тих, що згадані в Європейській конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, не можуть бути основою для будь-яких обмежень, і ці критерії, у свою чергу, повинні тлумачитися так, щоб сенс слів не був розширений в порівнянні із загальноприйнятим сенсом [1, с. 46].

Проблеми допустимості та законності застосування під час розслідування кримінальних справ запобіжного заходу у вигляді взяття під варту досліджували В.Т. Малярєнко, З.Д. Снікеєв,

Л.І. Даньшина, Ф.М. Кудін, З.Ф. Коврига, І.Л. Пегрухін, Ю.В. Манасєв, Ю.Д. Лившиц, Н.С. Карпов, Л.М. Лобойко та інші. Але, незважаючи на це потреба створення нової відповідної моделі кримінального провадження, яка б відповідала сучасним завданням і потребам державного розвитку, системі охорони прав і свобод людини змушують нас повернутися до цієї проблеми. Мета цієї роботи полягає в тому, щоб на основі чинного кримінально-процесуального законодавства визначити сутність та особливості застосування даного запобіжного заходу, розробка на цій основі рекомендацій з удосконалення кримінально-процесуального законодавства щодо застосування взяття під варту. Її новизна полягає у новому погляді, з урахуванням норм вітчизняного кримінально-процесуального законодавства, практики Європейського суду з прав людини, щодо підстав, строків та порядку оскарження застосування відповідного запобіжного заходу.

90 % опитаних нами слідчих і дізнавачів органів внутрішніх справ і 85 % слідчих прокуратури вважають взяття під варту найбільш ефективним запобіжним заходом і вважають за краще вибирати його за наявності одних лише формальних підстав.

Відповідно до практики Європейського суду з прав людини тримання під вартою може бути виправдане в кожному випадку, якщо існують конкретні вказівки на справжні інтереси суспільства, які, попри презумпцію невинуватості, переважають правило поваги до особистої свободи [2].

Згідно з кримінально-процесуальним законодавством України обрання даного запобіжного заходу залежить від ступеня покарання за вчинений злочин і застосовується з метою запобігання та уникнення серйозних і небезпечних ускладнень, які можуть негативно по-

значитися на правоохоронних інтересах, а також для своєчасного впливу на поведінку ненадійного або недобросовісного суб'єкта кримінального провадження.

Узяття під варту є найбільш продуктивним запобіжним заходом а оскільки цей запобіжний захід суттєво обмежує свободу громадян, тому повинен застосовуватися лише у випадках, коли інші заходи є неефективними. Корнуков В.М. з цього приводу слушно зазначає, що при обранні цього запобіжного заходу завжди необхідно пам'ятати, що він максимально обмежує права та свободи особи і надмірне захоплення ним виявляється, насамперед, у непотрібному, невиннованому обмеженні свободи обвинувачених (підозрюваних) осіб [3, с. 83].

Проведене нами дослідження показало, що взяття під варту як запобіжний захід застосовується більш чим до 40 % обвинувачених. Прикладом, у Німеччині взяття під варту застосовується щорічно лише до 4 % (максимум 5 %) підозрюваних та обвинувачених. До того ж, відповідно до параграфа 112 КПК ФРН даний запобіжний захід застосовується лише до осіб, які вчинили тяжкі злочини, але й у цьому випадку його не можна застосовувати, якщо значення справи й очікувані покарання або заходи виправлення та забезпечення йому не відповідають. До інших осіб цей запобіжний захід може бути застосований, якщо на підставі певних фактів (але не припущень!) можна вважати, що обвинувачений переховуватиметься від слідства й суду чи впливатиме недозволенним чином на учасників процесу, або спонукатиме до цього інших осіб та продовжуватиме вчинювати злочини.

Згідно із статистичними даними, в Україні кількість осіб, позбавлених волі за вироком суду, щорічно становить від 40 до 49 % [4]. Той факт, що ці показники здебільшого співпадають з показниками, які характеризують кількість осіб, до яких застосовується взяття під варту, переконливо доводить, що суди, за невеликим винятком, засуджують до позбавлення волі всіх тих осіб, які під час досудового слідства й судового розгляду справи перебували під арештом.

У Японії така міра покарання застосовується лише до 3 % засуджених, інші піддаються іншим санкціям; у ФРН – 5 %, у Англії – близько 6 %.

Усе це свідчить, що виправний ефект від тюремної системи в Україні дуже низький. Кількість рецидивів, якщо врахувати всі заходи покарання, за загальною статистикою складає близько 30 %. Але після позбавлення волі цей

показник набагато вищий: 52 % тих, хто побував у в'язниці, знову туди повертаються; після умовного засудження – тільки 9 %. Ці дані говорять про те, що важкі умови у місцях позбавлення волі не виправляють людей, а часто ще більш псуєють їх [5].

Тому, на сьогодні демократизація суспільства, яка відбувається в Україні з початку 90-х років ХХ ст. і пов'язана зі зміною суспільного ладу та переглядом пріоритетів у діяльності держави, обумовила необхідність переосмислення підходів до процесу узяття під варту осіб, які обвинувачуються чи підозрюються у вчиненні злочинів та внесення відповідних змін та доповнень у чинне кримінально-процесуальне законодавство України.

Значимо, що у нашому законодавстві при первісному розгляді питання про взяття під варту участь підозрюваного чи обвинуваченого є обов'язковою (ч. 5 ст. 165² КПК). Однак, питання про участь його в слуханні при вирішенні питання про продовження тримання під вартою залишено на розсуд суду (ч. 3 ст. 165¹ КПК України). В той же час пункт 19 постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 4 «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» передбачає правильною практику тих суддів, які при розгляді подання про продовження строків тримання під вартою та в разі надходження обґрунтованих клопотань про участь обвинуваченого та його захисника у розгляді такого подання, визнають обов'язковою явку обвинуваченого та захисника, допущеного до участі у справі відповідно до вимог частини першої статті 45 КПК. Обвинувачений доставляється в суд, наприклад, тоді, коли певні обставини можна з'ясувати тільки шляхом його опитування (стан здоров'я, обґрунтованість його заяв про неправильне ведення чи безпідставне затягування розслідування справи, наявність у нього бажання й фінансових можливостей бути звільненим під заставу тощо). Зазначена непослідовність переважно призводить до порушення зобов'язань за Європейською конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Так, у ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права передбачено, що кожна заарештована або затримана за кримінальним обвинуваченням особа в терміновому порядку доставляється до судді чи до іншої службової особи, якій належить за зако-

ном право здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд протягом розумного строку або на звільнення. Вимога особистої участі арештованого передбачає доставлення його до суду. Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод особливо підкреслює цей момент у параграфі 3 статті 5. Вимога присутності й участі підозрюваного в процесі розгляду переслідує кілька цілей: запобігання жорстокого поводження з підозрюваним під час тримання його під вартою; надання можливості стежити за ходом розгляду і здійснювати адекватні кроки для доведення своєї позиції і спростування доводів супротивника; надання судді можливості вивчити особу обвинуваченого безпосередньо, а не за матеріалами, наданими обвинувачем.

На жаль, в КПК України також не передбачено права обвинуваченого і/чи його захисника завчасно знати про доводи, викладені у поданні про взяття під варту, а, отже, і не описується процедура такого повідомлення. Хоча право знати аргументи і докази супротивника – одна з найважливіших складових рівності сторін у вітчизняній практиці.

За змістом статті 165¹ КПК України матеріали кримінальної справи надають судді для вивчення безпосередньо орган дізнання, слідчий, прокурор. Ці матеріали в суді не реєструються, а вивчатися суддею вони повинні в режимі, що забезпечує нерозголошення даних досудового слідства. Ознайомлення в цьому випадку з кримінальною справою підозрюваного, обвинуваченого, їхніх захисників чи законних представників у суді законом не передбачено.

Не передбачено повідомлення обвинуваченого і захисника про дату і час слухання. При відсутності цих елементарних гарантій участь захисника ставиться в залежність від непередбачуваної випадковості: «якщо він з'явився». Оскільки ані суд, ані прокурор, ані слідчий не зобов'язані не тільки сповіщати захисника про слухання, але й навіть повідомляти йому цю інформацію на його запит, участь захисника в розгляді ставиться в залежність від схильності обвинувача чи судді повідомити захиснику яку-небудь інформацію.

Такий стан справ суперечить положенням статті 5 параграфів 3 та 4 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, оскільки не забезпечує обвинуваченому (підозрюваному) гарантій судової процедури. Доступ до матеріалів розглядається Європейським судом з прав людини як

інтегральна частина концепції «рівності сторін» у розгляді.

Принцип рівності сторін має на увазі, що процесуальні супротивники знають, з якими аргументами кожний з них йде в суд, і мають розумну можливість підготувати свої заперечення і докази, спрямовані на спростування доводів супротивника. Якщо обставини справи залишаються сторонам невідомими, «то саме поняття рівності сторін стає мертвим».

Тому, в КПК України необхідно встановити чіткі й детальні правила для судового розгляду питання про тримання під вартою, продовження строків тримання під вартою або звільнення. Зокрема, слід доповнити ст. 155 КПК України частиною сьомою у якій зазначити: «Обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, продовження строків тримання під вартою, у разі відсутності обвинуваченого допускається лише у випадку оголошення обвинуваченого у міжнародний розшук або за наявності інших обставин, що виключають його явку (доставлення) до суду, що повинно бути підтверджено відповідними документами і знайти своє мотивоване відображення в клопотанні слідчого, дізнавача, прокурора». В частині другій статті 165² КПК України перше речення доповнити словами: «копію якого направляють підозрюваному (обвинуваченому) та його захиснику». Останнє речення в даній частині доповнити словами: «надати для ознайомлення підозрюваному (обвинуваченому) та його захисникові матеріали, що обґрунтовують подання про взяття під варту або продовження тримання під вартою».

У кримінально-процесуальному законодавстві необхідно передбачити, що рішення суду про продовження строків тримання обвинуваченого під вартою (відповідно до міжнародно-правових актів про права людини) може бути через розумні інтервали часу оскаржено до суду з вимогою судової перевірки реальної необхідності подальшого застосування названого заходу, особливо в тих випадках, коли необхідність його подальшого застосування не викликається потребами забезпечення цілей розслідування. У даному випадку ч. 2 ст. 43¹ КПК України, на нашу думку, повинна бути доповнена нормою наступного змісту:

«Обвинувачений (його захисник) через розумні інтервали часу, але не більше одного разу на місяць, має право оскаржити в порядку гл. 22 КПК України необґрунтовано тривале і таке, що не викликається реальними цілями розслідування утримання обвинуваченого під вартою, коли слідство

відносно даного обвинуваченого тривалий час фактично не проводиться з незалежних від обвинуваченого причин».

Зазначимо, що продовження строків тримання під вартою може бути виправдане лише у випадку, якщо є конкретні ознаки того, що це дійсно викликано суспільними інтересами, які, не дивлячись на презумпцію невинуватості, «переважають» правило поваги особистої свободи. Тому, перш за все, саме на суд випадає обов'язок забезпечити, щоб у даній справі досудове тримання під вартою особи, якій пред'явлено обвинувачення, не перевищило розумного строку.

Необхідність розслідування злочинів і при цьому тримання обвинуваченого під вартою протягом 18 місяців (ч. 2 ст. 156 КПК України) викликає сумнів. Участь у справі обвинуваченого означає, що по ній вже зібрані докази, достатні для пред'явлення йому обвинувачення. Отже, у справі вже зібрані докази, за допомогою яких встановлені наявність складу злочину і відсутність обставин, що виключають провадження у справі. Тому, для перевірки доводів обвинуваченого і його виправдовувальних версій абсолютно не вимагається такого тривалого періоду часу. Інакше слід визнати, що притягнення як обвинуваченого особи було незаконним і необґрунтованим.

Вважаємо, що однією з гарантій недоторканності прав і свобод людини і громадянина повинно бути закріплення граничного строку тримання під вартою до дев'яти місяців. Слабкість правоохоронної системи, кадрові проблеми, низька кваліфікація працівників органів розслідування, недостатня їх матеріально-технічна оснащеність не можуть бути аргументами проти зниження граничного строку тримання під вартою. Неприпустимо недоліки функціонування державних органів перекладати на плечі громадян, навіть якщо вони обвинувачуються в учиненні злочинів.

Зрозуміло, що в сучасний період значно збільшилася кількість складних, багатоепізодних справ, з великим числом співучасників злочину. Проте ця обставина також не може служити аргументом проти зменшення граничного строку тримання під вартою. Річ у тому, що кримінально-процесуальний і кримінальний закони передбачають можливість вирішення даної ситуації з одного боку, закінченням граничного строку тримання обвинуваченого під вартою, а з іншого, недоведеністю всіх епізодів його злочинної діяльності. Зокрема, кримінально-процесуальне законодавство містить інститут виділення і об'єднання кримінальних справ. Згідно з ч. 2 ст. 26

КПК України виділення справи допускається у випадках, які викликаються необхідністю, коли це не може негативно відбиватися на всебічності, повноті і об'єктивності дослідження і вирішення справи.

При дотриманні цих умов з кримінальної справи за обвинуваченням особи або осіб у вчиненні декількох злочинів в окреме провадження для завершення розслідування може бути виділена справа відносно вказаної особи, або осіб про злочин або злочини при встановленні по ним всіх обставин, що підлягають доказуванню. Отже, в даних ситуаціях відсутні будь-які теоретичні, законодавчі або інші перешкоди для виділення в окреме провадження доведених належним чином епізодів злочинної діяльності і передачі їх до суду. Надалі питання про тримання під вартою за епізодами, що розслідуються, вирішуються залежно від виду вироку. Кримінальне законодавство вирішує дану проблемну ситуацію шляхом регулювання призначення покарання за сукупністю злочинів (ст. 70 КК України) або за сукупності вироків (ст. 71 КК України). Викладене дозволяє стверджувати, що нинішній строк тримання під вартою носить надмірно репресивний характер.

Крім того, такі тривалі строки тримання під вартою осіб, не визнаних винними у вчиненні злочину, протирічать такому міжнародно-правовому принципу як «розумність строку» тримання під вартою (ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод).

Отже, законне і обґрунтоване обмеження прав людини і громадянина на свободу і особисту недоторканність при застосуванні запобіжного заходу у вигляді взяття під варту повинно досягатися завдяки суворому дотриманню встановленого порядку його застосування. Процесуальний порядок (або механізм), з одного боку, сприяє результативності і ефективності застосування запобіжного заходу, з іншого – повинен максимально забезпечувати дотримання прав, свобод і інтересів осіб, до яких він застосовується, захищаючи їх від надмірного, неприпустимого примусу.

Література

1. Дженіс М. Европейское право в области прав человека (практика и комментарии) / М. Дженіс, Р. Кэй, Э. Бредли; пер. с. англ. – М.: Права человека, 1997. – 640 с.

2. Рішення Європейського суду у справі Калашников проти Росії від 15 липня 2002 року (Kalashnikov v. Russia judgment of 15 July 2002), § 114.

3. Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве / В. М. Корнуков. – Саратов : Изд-во Сарат. юрид. ин-та, 1978. – 137с.

4. Онопенко В. Взяття під варту – необхідність чи виняток? / В. Онопенко // Юридичний журнал. – 2003. – № 1. [Електронний ресурс]. –

Режим доступу :

<http://www.justinian.com.ua/article.php?id=153>

5. Права ув'язнених [Електронний ресурс] –

Режим доступу : <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1217069214>.

В.В. Назаров

Актуальные проблемы применения меры пресечения в виде взятия под стражу.

В статье исследовано действующее уголовно-процессуальное законодательство Украины относительно законности применения взятия под стражу в уголовном производстве, рассмотрены проблемные вопросы его применения, разработаны конкретные предложения относительно совершенствования действующего законодательства.

V.V. Nazarov

Issues of the day of application of measure of suppression as detaining in custody.

In the article investigational current criminal-judicial legislation of Ukraine in relation to legality of application of detaining in custody in criminal realization, the problem questions of his application are considered, concrete suggestions are developed in relation to perfection of current legislation.