

ОБҐРУНТОВАНІСТЬ УХВАЛ СЛІДЧОГО СУДДІ І СУДУ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ЗАПОБІЖНИХ ЗАХОДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Тимчишин А. М.

ВСТУП

Запобіжні заходи є видом заходів забезпечення кримінального провадження (п. 9 ч. 2 ст. 131 КПК України). Закон передбачає декілька умов для застосування запобіжних заходів, а саме: а) універсальні, які застосовуються для всіх заходів забезпечення кримінального провадження (ч. 3, 6-7 ст. 132 КПК України); б) загальні, які застосовуються для всіх запобіжних заходів (ч. 3-6, 8 ст. 176, ст.ст. 177-178, 184, ч. 1-6, 8 ст. 194 КПК України); в) спеціальні, які застосовуються для конкретного запобіжного заходу (ч. 1 ст.180, ч. 2 ст. 181, ч. 4-5 ст. 182, ч. 1-2 ст. 183 КПК України). Застосування запобіжних заходів (крім затримання як тимчасового запобіжного заходу) здійснюється на підставі судового рішення – ухвали слідчого судді чи суду. Предмет доказування при розгляді цього процесуального питання визначено нормою ч.1 ст. 194 КПК України і передбачає три складові: 1) обґрунтованість підозри; 2) наявність хоча б одного з ризиків; 3) недостатність більш м'яких запобіжних заходів для запобігання цим ризикам¹. Залежно від доведеності цих складових і визначається результат розгляду клопотання слідчого чи прокурора.

Вимоги до змісту судових рішень про застосування запобіжних заходів також можна поділити на універсальні, які стосуються всіх судових рішень (ст. 370, ч. 5-6 ст. 371 КПК України), загальні, які застосовуються до всіх ухвал (ч. 3-4 ст. 371, 372 КПК України), та спеціальні, які стосуються лише ухвал про застосування запобіжних заходів (ст. 196 КПК України). Так, у відповідності до ч. 3 ст. 370, п. 2 ч. 1 ст. 372, п. 2, 3, 4 ч. 1 ст. 196 КПК України, обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені *доказами, дослідженими* під час судового розгляду та *оціненими* судом відповідно до статті 94 цього Кодексу; ухвала, що викладається окремим документом, складається, зокрема, з мотивувальної частини із зазначенням, зокрема, встановлених судом *обставин із посиланням на докази*, а також мотивів неврахування

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1911/>

окремих доказів; в ухвалі про застосування запобіжного заходу слідчий суддя, суд зазначає відомості про, зокрема, обставини, які свідчать про існування ризиків, передбачених статтею 177 цього Кодексу; обставини, які свідчать про недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів для запобігання ризикам, передбаченим статтею 177 цього Кодексу; *посилання на докази*, які обґрунтовують ці обставини².

Запобіжні заходи становлять собою втручання в права людини, зокрема право на свободу та особисту недоторканність (тримання під вартою, домашній арешт, а також обов'язки, які можуть бути покладені при застосуванні запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою) і право власності (яке обмежується при застосуванні запобіжного заходу у вигляді застави, а також при накладенні грошових стягнень в разі порушення умов особистого зобов'язання чи особистої поруки). Цим викликане застосування цих заходів саме в судовому порядку. Для того, щоб не допустити порушень прав людини і надати правильну оцінку пропорційності втручання в права людини, застосування запобіжних заходів має ґрунтуватися на доказах, які підтверджують обставини, які входять до предмету доказування. Результат дослідження та оцінки цих доказів повинен бути відображений в ухвалі про застосування запобіжного заходу. Рівень обґрунтованості таких ухвал дозволяє дійти висновків про рівень правомірності втручання держави в права людини при застосуванні запобіжних заходів.

В цій статті, на прикладі практики апеляційних судів, аналізуються обставини, які покладаються слідчими суддями і судами в основу висновку про застосування запобіжних заходів, та стандарт доказування, який застосовується при розгляді клопотань про застосування запобіжних заходів. Стаття структурована за трьома критеріями, які складають предмет доказування.

1. Обґрунтованість підозри

Це базовий, основний критерій, без якого застосування запобіжного заходу є неможливим. Якщо не доведена обґрунтованість підозри, слідчий суддя і суд мають відмовити в застосуванні запобіжного заходу. І. Гловюк та А. Степаненко, дослідивши стандарт доказування «обґрунтована підозра», дійшли висновку про те, що цей стандарт вимагає встановлення можливого (ймовірного) існування певного факту чи обставини. Вчені зазначають, що слідчий суддя в жодному випадку не повинен встановлювати причетність особи поза розумним сумнівом,

² Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1911/>

втім, обґрунтована підозра має підтверджуватися конкретними фактами та обставинами, що можуть переконати об'єктивного спостерігача, тобто непрофесіонала у сфері права, в існуванні зв'язку між діями особи та подією³. На продовження цієї теми, М. Погорецький та О. Міцкан зазначають, що обґрунтована підозра є найнижчим стандартом доказування у кримінальному провадженні, який вважається досягнутим, якщо фактів та інформації достатньо, аби переконати об'єктивного спостерігача у тому, що відповідна особа могла вчинити кримінальне правопорушення⁴. При цьому, як слушно зазначає С. Шульгін, обґрунтованість підозри не може бути незмінною (статичною), оскільки у ході проведення досудового розслідування проводяться слідчі (розшукові) дії, в результаті проведення яких зібрані докази або спростовують обґрунтованість підозри, або, навпаки, її посилюють⁵.

Наведений вище стандарт доказування обґрунтованої підозри підтверджується також судовою практикою. Так, Волинський апеляційний суд в ухвалі від 11 березня 2021 року у справі № 161/3292/21 зазначив, що наявність «обґрунтованої підозри» передбачає наявність фактів або інформації, які могли б переконати об'єктивного спостерігача в тому, що відповідна особа могла таки вчинити злочин. В той же час, факти, які є причиною виникнення підозри, не повинні бути такими ж переконливими, як ті, що є необхідними для обґрунтування обвинувального вироку чи висунення обвинувачення, черга якого надходить на наступній стадії процесу кримінального розслідування⁶.

Констатуємо, що не завжди в ухвалях зазначаються докази, покладені в основу висновку про обґрунтованість підозри. Так, в зазначеному вище судовому рішенні не було вказано, які саме докази свідчать про обґрунтованість підозри, а містився лише висновок про доведеність таких обставин.

В інших випадках суди наводять стислий перелік цих доказів, але не наводять результати оцінки кожного з цих доказів. Так, в ухвалі Миколаївського апеляційного суду від 14 січня 2021 року у справі

³ Гловюк І.В., Степаненко А.С. Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у кримінальному провадженні. *Правова позиція*. 2018. № 1 (20). С. 13-20. URL: <https://www.legalposition.umsf.in.ua/archive/2018/1/2.pdf>. С. 19.

⁴ Погорецький М.А., Міцкан О.А. Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського Суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 1. С. 37-49. URL: https://vkslaw.knu.ua/images/verстка/1_2019_pohoretskyi_mitckan.pdf. С. 46.

⁵ Шульгін С. Поняття обґрунтованості підозри в кримінальному провадженні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 5. С. 295-303. DOI: 10.32849/2663-5313/2019.5.55. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/5/56.pdf>. С. 297.

⁶ Ухвала Волинського апеляційного суду від 11 березня 2021 року у справі № 161/3292/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95462773>.

№ 468/1714/20-к зазначено, що «надані суду матеріали кримінального провадження містять відомості, які свідчать на даний час про правильність висновку суду про обґрунтованість підозри у вчиненні ... інкримінованого йому злочину. Така обґрунтованість підтверджується: показаннями потерпілої ..., показаннями свідків ... та ..., протоколом затримання ..., відповідно до якого при особистому огляді затриманого був виявлений та вилучений мобільний телефон у чохла червоного кольору належний ...»⁷.

Існує також практика, коли в судових рішеннях прямо констатується відсутність певних доказів обґрунтованості підозри, але це не стає перешкодою для застосування запобіжного заходу. Наприклад, в ухвалі Дніпровського апеляційного суду від 28 листопада 2023 року у справі № 235/1537/23 надана така відповідь на аргументи сторони захисту про необґрунтованість підозри: «Досудове розслідування кримінального провадження розпочалось лише 07 серпня 2023 року, а отже *відсутність документальних доказів зумовлена саме короткостроковістю слідства*, що в даному випадку не свідчить про необґрунтованість пред'явленої підозри та неможливість застосування запобіжного заходу у виді тримання під вартою. Таким чином, доводи захисту щодо необґрунтованості пред'явленої підозри є безпідставними»⁸.

Поширеною є практика відмови слідчих суддів від глибокого дослідження обставин вчинення кримінального правопорушення в цілях встановлення обґрунтованості підозри. Така практика переважно підтримується апеляційними судами. До прикладу можна навести позицію, викладену в ухвалі Вінницького апеляційного суду від 11 березня 2021 року у справі № 127/5130/21, про те, що «на стадії вирішення питання про застосування запобіжного заходу, слідчий суддя не може надавати оцінку «обґрунтованості підозри» в розрізі оцінки всіх доказів у справі, а повинен виходити з поняття наявності відомостей, які здатні переконати об'єктивного спостерігача в тому, що особа могла вчинити це правопорушення»⁹.

На думку автора, обґрунтованість підозри – це перша обставина, яку має дослідити слідчий суддя чи суд при обранні запобіжного заходу, оскільки при її недоведеності, дослідження наявності ризиків позбавлене будь-якого сенсу. Звісно, оскільки «обґрунтованість підозри» і «доведеність вини» є різними категоріями, то і стандарт

⁷ Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 14 січня 2021 року у справі № 468/1714/20-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94249059>.

⁸ Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 28 листопада 2023 року у справі № 235/1537/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115263686>.

⁹ Ухвала Вінницького апеляційного суду від 11 березня 2021 року у справі № 127/5130/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95527632>.

доказування «обґрунтованості підозри» є менш суворим ніж стандарт «поза розумним сумнівом». Однак це не може слугувати підставою для відмови від дослідження фактичних обставин кримінального правопорушення. Слідчий суддя і суд мають надати оцінку як доказам, наданим стороною обвинувачення в підтвердження обґрунтованості підозри, так і доказам і доводам сторони захисту, поданим на її спростування. В мотивувальній частині ухвали ці докази мають бути відображені, інакше в «адресатів» такого судового рішення може скластися переконання про його необґрунтованість. Зі змісту ухвали має бути зрозуміло, на підставі яких фактів можна встановити причетність цієї особи до вчинення кримінального правопорушення, і чим ці факти підтверджуються. Проте, на жаль, в судовій практиці традиційно приділяється мало уваги перевірці обґрунтованості підозри. Така особливість практики не є позитивною, адже частково нівелює приписи ч. 1 ст. 194 КПК України і містить в собі ризик протиправного обмеження прав осіб, непричетних до вчинення кримінальних правопорушень.

2. Наявність ризиків

Обґрунтованість підозри сама по собі не може бути підставою для застосування запобіжного заходу, а може бути лише підставою для зобов'язання особи прибувати за викликом (ч. 2 ст. 194 КПК України). Застосування запобіжного заходу вимагає наявності хоча б одного з п'яти ризиків, перелічених у ч. 1 ст. 177 КПК України. Водночас, постає питання стандарту доказування наявності ризиків. Адже, з одного боку, саме на сторону обвинувачення покладено обов'язок довести їх наявність, а відтак діє презумпція відсутності ризиків. А з іншого боку, ризик – це висока можливість настання певної події в майбутньому, але ж неможливо довести факт, який матиме місце у майбутньому. Тобто доказування ризиків все одно ґрунтуватиметься на припущеннях, а слідчому судді чи суду належить встановити, чи є таке припущення *обґрунтованим*. Логічним питанням є те, які обставини може використовувати сторона обвинувачення в підтвердження існування ризиків. З одного боку, відповідь лежить на поверхні: слід звернутися до переліку з 12 обставин, що наведений у ст. 178 КПК України. Проте з іншого боку, в цій статті зазначено, що ці обставини враховуються «крім наявності ризиків, зазначених у статті 177 цього Кодексу»¹⁰, тому постає питання – які *інші* обставини можуть бути покладені в основу висновку про наявність ризиків.

¹⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n19111>.

У своїй статті О. Хабло зазначає, що висновки щодо наявності ризиків як підстави застосування запобіжного заходу мають ґрунтуватися на фактичних даних, які свідчать про вчинення реальних або потенційних дій, пов'язаних з перешкоджанням кримінальному провадженню¹¹. На недоліки у практиці доказування ризиків вказують М. Савчук і Т. Часова, зазначаючи, що «у клопотання про обрання запобіжного заходу прописують ризики, передбачені законом, а також на папері описується певне обґрунтування цих ризиків, хоча такі слова не підтверджуються доказами, які мають бути додані до матеріалів провадження»¹². На продовження цієї тези можна навести також точку зору В. Ортинського і В. Канціра, які зазначають, що нерідко обґрунтування обрання запобіжного заходу обмежується загальними визначеннями, які не містять будь-якого конкретного змісту. Наприклад, «з урахуванням особи обвинуваченого», «беручи до уваги тяжкість вчиненого злочину» тощо¹³.

Переходячи до аргументів, які покладаються судами і слідчими суддями в основу висновку про наявність чи відсутність ризиків, звернемось до ухвали Закарпатського апеляційного суду від 02 квітня 2024 року у справі № 308/4115/24, де зазначено, що ризик переховування обвинуваченого від правосуддя не може оцінюватися *виключно на підставі суворості можливого судового рішення*, а це слід робити з врахуванням низки відповідних фактів, які можуть підтверджувати існування такого ризику або свідчити про такий його незначний ступінь, який не може служити підставою для запобіжного ув'язнення¹⁴. Отже, сама по собі тяжкість покарання, що загрожує особі, у разі визнання її винуватою, не може слугувати автоматичним підтвердженням існування ризиків, передбачених ст. 177 КПК України.

¹¹ Хабло О.Ю. Обґрунтування підстав застосування запобіжних заходів: конвенційні стандарти та вітчизняна практика. *Право і суспільство*. 2020. № 4. С. 270-278. DOI: 10.32842/2078-3736/2020.4.39. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2020/4_2020/41.pdf. С. 277.

¹² Савчук М.А., Часова Т.О. Застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: практика Європейського Суду з прав людини. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2022. № 1. Том 33 (72). С. 93-97. DOI: 10.32838/TNU-2707-0581/2022.1/17. URL: https://www.juris.vernadskyjournals.in.ua/journals/2022/1_2022/17.pdf. С. 93.

¹³ Ортинський В., Канцір В. Оцінка сукупності обставин, прогнозованих ризиків при вирішенні питання про обрання заходу забезпечення провадження, запобіжного заходу. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки»*. 2021. № 3 (31). DOI: 10.23939/law2021.31.001. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2021/nov/25327/3.pdf>. С. 5.

¹⁴ Ухвала Закарпатського апеляційного суду від 02 квітня 2024 року у справі № 308/4115/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118118954>.

Як правило, в судових рішеннях можна простежити типовий набір аргументів, які використовуються в підтвердження існування ризиків. Як правило, ці аргументи пов'язані з тяжкістю злочину та з соціальними зв'язками підозрюваного (обвинуваченого). До прикладу, в ухвалі Житомирського апеляційного суду від 15 червня 2021 року у справі № 283/565/17-к зазначається, що з врахуванням тяжкості кримінального правопорушення у вчиненні якого обвинувачується ..., який є тяжким, особи обвинуваченого, який *не має постійного місця проживання, не працює, не має міцних соціальних зв'язків, довготривалий час перебував у розшуку*, тому з метою запобігання спробам обвинуваченого переховуватися від суду та забезпечення належної процесуальної поведінки останнього, слід продовжити ... запобіжний захід у виді тримання під вартою¹⁵.

Також в якості аргументу на користь наявності ризиків приводяться доводи про наявність у особи судимості, а також той факт, що в кримінальному провадженні ще не допитані свідки. Так, в ухвалі Тернопільського апеляційного суду від 07 лютого 2020 року у справі № 607/695/20 вказано, що апеляційний суд погоджується з висновком слідчого судді про необхідність застосування запобіжного заходу «з огляду на підозру у скоєнні злочину, за яке передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до 6 років, обставини його вчинення, *можливість впливу ним на свідків та потерпілих у вказаному провадженні з огляду на необхідність їх безпосереднього допиту у судовому засіданні*, дані про особу ..., який раніше *неодноразово притягувався до кримінальної відповідальності*, а тому є особою яка становить підвищену небезпеку для суспільства, ніде не працює, проживає на території іншої області»¹⁶.

Інколи в судових рішеннях трапляються «нетипові» (не передбачені у ст. 178 КПК України) аргументи на користь існування ризиків. Так, в ухвалі Чернівецького апеляційного суду від 18 вересня 2023 року у справі № 727/9450/23 зазначається, що «підозрюваному відоме місце проживання потерпілого і свідків, що може свідчити про існування ризику впливу на них з метою зміни показань»¹⁷. Також існують випадки, коли суди не зазначають конкретних аргументів на користь існування ризиків, а натомість наводять загальні твердження про те, що існування ризиків доведено стороною обвинувачення. Так, в ухвалі

¹⁵ Ухвала Житомирського апеляційного суду від 15 червня 2021 року у справі № 283/565/17-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97781837>.

¹⁶ Ухвала Тернопільського апеляційного суду від 07 лютого 2020 року у справі № 607/695/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87442612>.

¹⁷ Ухвала Чернівецького апеляційного суду від 18 вересня 2023 року у справі № 727/9450/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113512676>.

Хмельницького апеляційного суду від 25 січня 2024 року у справі № 686/5746/21 зазначено, що «наявність таких ризиків: можливе ухилення від суду, незаконний вплив на потерпілих та свідків, продовження вчинення злочинної діяльності, ґрунтується на реальних фактичних даних, наведених прокурором у поданому клопотанні та доведених в судовому засіданні першої та апеляційної інстанцій»¹⁸.

Систематизуючи практику оцінки слідчими суддями і судами ризиків, передбачених ст. 177 КПК України, приходимо до висновку, що такі ризики можуть бути засновані на: 1) характеристиках самого кримінального правопорушення, у вчиненні якого обґрунтовано підозрюється особа (тяжкість правопорушення, тяжкість покарання, яке загрожує особі, обставини вчинення правопорушення); 2) попередній історії поведінки особи (наявність судимостей, набуття соціальних зв'язків, постійного місця проживання); 3) наступній поведінці особи (відкриття нового кримінального провадження, перебування в розшуку, порушення умов попередньо вжитих запобіжних заходів).

Разом з тим, сам по собі факт того, що в кримінальному провадженні судом ще не допитувались свідки, на думку автора, не може слугувати достатнім обґрунтуванням існування ризиків (протилежна точка зору призвела б до автоматичного застосування запобіжного заходу в кожному кримінальному провадженні, де є свідки, аж до моменту їхнього допиту судом). Сумнівною є можливість покладення в основу твердження про існування ризиків тієї обставини, що підозрюваний знає адреси потерпілого чи свідків (адже такий висновок, знову ж таки, стосується практично кожного кримінального провадження, оскільки підозрюваний може дізнатися анкетні дані потерпілих і свідків шляхом ознайомлення з протоколами їх допиту). Що стосується тяжкості покарання, яке загрожує особі у разі визнання її винною, то це гіпотетично може свідчити про ризик переховування такої особи, однак цей аргумент не може бути самодостатнім і повинен обов'язково супроводжуватися аналізом поведінки особи та аналізом її соціальних зв'язків; крім того, цей аргумент можна покладати в основу висновку про наявність ризиків виключно за умови впевненості в тому, що діяння, у вчиненні якого підозрюється особа, відповідає тій правовій кваліфікації діяння, яка зазначена у повідомленні про підозру. Адже існує негативна практика завідомо помилкової кваліфікації діяння, коли сторона обвинувачення спеціально кваліфікує діяння як більш тяжке ніж воно є насправді, після чого в суді змінює кваліфікацію на коректну (а за цей час використовує доводи про тяжкість злочину як підставу для

¹⁸ Ухвала Хмельницького апеляційного суду від 25 січня 2024 року у справі № 686/5746/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116604064>.

більшого обмеження прав особи, в т.ч. при застосуванні запобіжних заходів).

Також, на думку автора, на висновок про існування (чи відсутність) ризику має впливати ставлення особи до інкримінованого діяння. Адже якщо особа визнає вину, відшкодовує добровільно збитки, активно сприяє в розкритті кримінального правопорушення, то ці обставини спростовують наявність таких ризиків як тиск на свідків, знищення доказів тощо. Тому при розгляді питання про застосування запобіжного заходу доцільно з'ясовувати ставлення особи до інкримінованого діяння. Водночас, якщо *визнання* особою вини може *спростовувати* певні ризики, то саме по собі *невизнання* особою вини в жодному випадку не може слугувати доводом про *існування* ризиків, оскільки на стадії вжиття запобіжних заходів слідчий суддя чи суд не робить висновок про винуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, і тому, з огляду на принцип презумпції невинуватості, невизнання особою вини не можна тлумачити як аргумент на користь наявності ризиків.

В цілому, на думку автора, судовим рішенням про застосування запобіжним заходам не вистачає якісного формулювання мотивувальної частини. Замість перерахування ризиків, бажано обґрунтовувати кожний ризик окремо і робити це у логічній послідовності «доказ – обставина – ризик». Проблема невмотивованості судових рішень про вжиття запобіжних заходів є системною і на ній неодноразово наголошував Європейський Суд з прав людини. Розгляд клопотань про застосування запобіжних заходів має включати в себе обов'язкове дослідження та оцінку доказів наявності ризиків, а не лише копіювання однакових тверджень без їхньої адаптації до кожного індивідуального випадку.

3. Недостатність застосування більш м'яких запобіжних заходів

Цю обставину сторона обвинувачення повинна довести для того, щоб був застосований саме той запобіжний захід, про застосування якого заявлено клопотання. У разі недоведеності цієї обставини, за умови доведеності обґрунтованості підозри і наявності ризиків, може бути застосований більш м'який запобіжний захід (ч. 4 ст. 194 КПК України). Отже, слідчий чи прокурор у своєму клопотанні повинен аргументувати і довести, що жоден інший з більш м'яких запобіжних заходів не здатен запобігти наявним ризикам, а слідчий суддя чи суд – надати оцінку цим доводам і доказам і встановити пропорційність між заявленим запобіжним заходом (як мірою втручання в права особи) та негативними наслідками для кримінального провадження, які можуть бути відвернуті за допомогою такого запобіжного заходу. Фактично йдеться про те, що

в кожному випадку слідчий суддя чи суд застосовує «тест на пропорційність».

У своїй статті Ю. Бут наголошує на тому, що відповідно до практики ЄСПЛ вимога пропорційності застосування запобіжного заходу буде дотримана, якщо такий запобіжний захід буде відповідати критеріям належності, необхідності, співмірності (розумності). Оцінюючи дотримання принципу пропорційності ЄСПЛ відштовхується від відповідей на такі запитання: 1) чи дозволяє застосування запобіжного заходу досягнути легітимної мети (чи законною є мета втручання); 2) чи запобіжний захід є необхідним у ситуації, що склалася (обмеження прав людини є необхідним у демократичному суспільстві); 3) чи є запобіжний захід розумним (пропорційним, співмірним) для тієї мети, яка досягалася (пропорційність заходу законній меті)¹⁹. В. Волошина виділяє, серед іншого, такі критерії правомірності застосування кримінального процесуального примусу, як домірність, відповідність обсягу обмеження прав особи під час застосування примусу до дійсної необхідності, що зумовлено обставинами справи, а також досягнення цілей, заради яких застосовується примус, а крім того – дотримання меж «застосування» й «інтенсивності»²⁰.

На відміну від наведених вище перших двох критеріїв, критерій пропорційності (оцінка недостатності застосування більш м'яких запобіжних заходів) знаходить найбільший розвиток в мотивувальних частинах ухвал про застосування запобіжних заходів. Таке явище пов'язано з низькою статистикою судових рішень про повну відмову в задоволенні клопотань про застосування запобіжних заходів; тоді як судові рішення про часткове задоволення таких клопотань (наприклад, про застосування домашнього арешту замість тримання під вартою) не є рідкістю.

Звертаючись до судової практики, проаналізуємо ухвалу Житомирського апеляційного суду від 29 квітня 2024 року у справі № 274/3066/24. Цією ухвалою залишено без змін ухвалу про застосування цілодобового домашнього арешту замість тримання під вартою. Апеляційний суд зазначив, що посилення апелянта на те, що слідчим суддею не враховано дані про особу підозрюваного, який не

¹⁹ Бут Ю.А. Дотримання принципу пропорційності при обранні запобіжного заходу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2023. № 66. С. 132-136. DOI: 10.32782/2307-1745.2023.66.27. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc66/29.pdf>. С. 135.

²⁰ Волошина В.К. Щодо окремих аспектів реалізації принципу пропорційності під час застосування запобіжних заходів у кримінального провадження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 6. С. 366-369. DOI: 10.32782/2524-0374/2019-6/87. URL: http://lsej.org.ua/6_2019/89.pdf. С. 368.

працює, утриманців не має та відсутність міцних соціальних зв'язків, а тому більш м'який запобіжний захід ніж тримання під вартою не забезпечить його належної процесуальної поведінки, колегія суддів вважає непереконливими, оскільки з часу застосування до підозрюваного запобіжного заходу у виді цілодобового домашнього арешту, тобто з 12.04.2024, *останній не допускав порушень покладених на нього оскаржуваною ухвалою обов'язків*, що прокурор підтвердив при апеляційному розгляді. Крім того, як вбачається з матеріалів клопотання, ... *має постійне місце проживання*, за яким мешкає разом з батьками та *раніше до кримінальної відповідальності не притягувався*²¹. Як бачимо, для оцінки пропорційності заявленого прокурором запобіжного заходу використовується таке ж обґрунтування, як і для оцінки наявності ризиків, передбачених ст. 177 КПК України.

Наведена вище теза підтверджується тим, що подібна аргументація має систематичний характер. До прикладу можна навести ухвалу Житомирського апеляційного суду від 29 серпня 2024 року у справі № 296/6179/24. У ній, відхиляючи доводи прокурора, апеляційний суд зазначив: «що стосується доводів апелянта, про те що підозрюваний має можливість перетинати державний кордон України та є мешканцем іншої області, то вони жодним чином не впливають на правильність висновків слідчого судді щодо можливості обрання підозрюваному запобіжного заходу у вигляді цілодобового домашнього арешту, ... *здає документи, які дозволяють його виїзд за кордон, раніше не судимий, позитивно характеризується, являється інвалідом 2 групи, має сім'ю та на утриманні малолітню дитину*, що спростовує відповідні твердження прокурора про недостатність застосування домашнього арешту»²².

На думку автора, застосовуючи конкретний запобіжний захід, слідчий суддя чи суд має зазначити мотиви, з яких *кожен* більш м'який запобіжний захід не здатен запобігти ризикам, і при цьому має наводитися логічне пояснення в такій послідовності «який ризик – як йому запобігти – чому цей запобіжний захід не може йому запобігти». Аналогічний рівень мотивування бажано запроваджувати і в клопотаннях слідчих і прокурорів про застосування запобіжних заходів. Що стосується конкретних доводів (конкретних відповідей на питання «чому саме цей запобіжний захід слід застосувати?»), то обставини, перелічені в ст. 178 КПК України, дійсно можуть слугувати аргументацією пропорційності конкретного запобіжного заходу.

²¹ Ухвала Житомирського апеляційного суду від 29 квітня 2024 року у справі № 274/3066/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118832231>.

²² Ухвала Житомирського апеляційного суду від 29 серпня 2024 року у справі № 296/6179/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121340408>.

Наприклад, якщо особа не має постійного місця проживання, то застосування домашнього арешту не може забезпечити її процесуальну поведінку. Або якщо особа має постійне місце роботи та міцні соціальні зв'язки і раніше не судима, то ці доводи можуть стати аргументом для того, щоб визнати тримання під вартою і домашній арешт непропорційними запобіжними заходами і застосувати більш м'який запобіжний захід.

ВИСНОВКИ

На жаль, рівень обґрунтованості судових рішень про застосування запобіжних заходів в Україні є традиційно низьким. Усунути цю проблему нормативним регулюванням практично неможливо, оскільки в КПК України достатньо чітко визначено як предмет доказування, так і вимоги до мотивувальної частини судового рішення. Постає питання про необхідність підвищення кваліфікації суддів та їхніх помічників шляхом проведення тренінгів з написання судових рішень про застосування запобіжних заходів. Іншою проблемою є низька якість роботи слідчих і прокурорів по збиранню і представленню доказів наявності обставин, визначених у ст. 194 КПК України. Проблемою є також те, що у правосвідомості деяких працівників суду і правоохоронних органів запобіжний захід розглядається як «очікування покарання». Важливо також суворо дотримуватися принципу неупередженості і не починати розгляд клопотання з заздалегідь сформованою точкою зору про те, що особа, щодо якої подано клопотання, вчинила кримінальне правопорушення.

Переходячи до конкретних аспектів доказування, відзначимо, що найбільшу прогалину має мотивування судових рішень в частині обґрунтованості підозри. Безпідставним слід визнати підхід, згідно з яким слідчий суддя не здійснює оцінку доказів обґрунтованості підозри. Оскільки точка зору слідчого судді на обставини справи, викладена в ухвалі, не має преюдиційного значення для суду, а поняття «обґрунтована підозра» має динамічний характер, то слідчим суддям слід позбутися переконання про те, що негативні висновки по суті обґрунтованості підозри перешкоджатимуть реалізації завдань кримінального провадження.

Оцінка наявності ризиків також вимагає ретельного аналізу обставин, які впливають на наявність цих ризиків. Але окрім аналізу цих обставин, слід їх також відобразити в мотивувальній частині судового рішення, а також обґрунтувати логічний зв'язок між доказами, обставиною (яка підтверджується цими доказами) і ризиком (існування якого впливає з цієї обставини). Неприпустимою є практика загальних

мотивувань на зразок того, що «прокурор довів існування ризиків», оскільки зі змісту такого судового рішення залишається незрозумілим, чому саме в цій ситуації застосовано запобіжний захід і чим ця ситуація відрізняється від інших.

Критерій пропорційності запобіжного заходу знаходить більший рівень відображеності в мотивувальних частинах судових рішень, порівняно з критеріями обґрунтованості підозри та існування ризиків. Для оцінки пропорційності використовуються, як правило, ті ж доводи, які можуть бути покладені в основу висновку про існування ризиків. Разом з тим, судовим рішенням, знову ж таки, бракує мотивованості з наведенням логічної послідовності між ризиком та здатністю лише обраного запобіжного заходу запобігти цьому ризику.

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена обґрунтованості судових рішень про застосування запобіжних заходів у кримінальних провадженнях. Структура статті поділена за критеріями, які визначають предмет доказування при застосуванні запобіжних заходів. Приділено увагу оцінці обґрунтованості підозри у вчиненні кримінального правопорушення. Звернуто увагу на прогалину в мотивуванні обґрунтованості підозри та наголошено на необхідності дослідження та оцінки доказів, представлених на підтвердження обґрунтованості підозри. Систематизовано чинники, на яких слідчі судді і суди ґрунтують свої висновки про наявність ризиків, передбачених статтею 177 КПК України. Висловлюється точка зору про необхідність обґрунтування логічної послідовності між доказами, обставинами, які підтверджуються цими доказами, а також ризиками, які впливають з цих обставин. Проаналізовано практичну реалізацію принципу пропорційності при обранні конкретного запобіжного заходу. Виявлено, що для підтвердження ризиків та для підтвердження пропорційності запобіжного заходу, як правило, використовуються подібні аргументи. Висловлено пропозиції щодо поліпшення правосвідомості суб'єктів правозастосування та щодо удосконалення правозастосовчої практики.

Література

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1911/>.
2. Глов'юк І.В., Степаненко А.С. Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у кримінальному провадженні. *Правова позиція*.

2018. № 1 (20). С. 13-20. URL: <https://www.legalposition.umsf.in.ua/archive/2018/1/2.pdf>.

3. Погорецький М.А., Міцкан О.А. Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського Суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 1. С. 37-49. URL: https://vkslaw.knu.ua/images/verstka/1_2019_pohoretskyi_mitckan.pdf.

4. Шульгін С. Поняття обґрунтованості підозри в кримінальному провадженні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 5. С. 295-303. DOI: 10.32849/2663-5313/2019.5.55. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/5/56.pdf>.

5. Ухвала Волинського апеляційного суду від 11 березня 2021 року у справі № 161/3292/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95462773>.

6. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 14 січня 2021 року у справі № 468/1714/20-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94249059>.

7. Ухвала Дніпровського апеляційного суду від 28 листопада 2023 року у справі № 235/1537/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115263686>.

8. Хабло О.Ю. Обґрунтування підстав застосування запобіжних заходів: конвенційні стандарти та вітчизняна практика. *Право і суспільство*. 2020. № 4. С. 270-278. DOI: 10.32842/2078-3736/2020.4.39. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2020/4_2020/41.pdf.

9. Савчук М.А., Часова Т.О. Застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою: практика Європейського Суду з прав людини. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2022. № 1. Том 33 (72). С. 93-97. DOI: 10.32838/TNU-2707-0581/2022.1/17. URL: https://www.juris.vernadskyjournals.in.ua/journals/2022/1_2022/17.pdf.

10. Ортинський В., Канцір В. Оцінка сукупності обставин, прогнозованих ризиків при вирішенні питання про обрання заходу забезпечення провадження, запобіжного заходу. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: «Юридичні науки». 2021. № 3 (31). DOI: 10.23939/law2021.31.001. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2021/nov/25327/3.pdf>.

11. Ухвала Закарпатського апеляційного суду від 02 квітня 2024 року у справі № 308/4115/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118118954>.

12. Ухвала Житомирського апеляційного суду від 15 червня 2021 року у справі № 283/565/17-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97781837>.

13. Ухвала Тернопільського апеляційного суду від 07 лютого 2020 року у справі № 607/695/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87442612>.

14. Ухвала Чернівецького апеляційного суду від 18 вересня 2023 року у справі № 727/9450/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113512676>.

15. Ухвала Хмельницького апеляційного суду від 25 січня 2024 року у справі № 686/5746/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116604064>.

16. Бут Ю.А. Дотримання принципу пропорційності при обранні запобіжного заходу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2023. № 66. С. 132-136. DOI: 10.32782/2307-1745.2023.66.27. URL: <https://vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc66/29.pdf>.

17. Волошина В.К. Щодо окремих аспектів реалізації принципу пропорційності під час застосування запобіжних заходів у кримінального провадження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 6. С. 366-369. DOI: 10.32782/2524-0374/2019-6/87. URL: http://lsei.org.ua/6_2019/89.pdf.

18. Ухвала Житомирського апеляційного суду від 29 квітня 2024 року у справі № 274/3066/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118832231>.

19. Ухвала Житомирського апеляційного суду від 29 серпня 2024 року у справі № 296/6179/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121340408>.

Information about the author:

Тymchyshyn Andriy Mykhailovych,

Doctor of Law, Professor,
Head of the Department of Law and Humanities,
Ivano-Frankivsk branch "Open International University
of Human Development "Ukraine"
42A Naberezhna im. Vasylia Stefanyka str.,
Ivano-Frankivsk, 76000, Ukraine