

 **ЮРИСТ**
УКРАЇНИ
науково-практичний журнал

Виходить щоквартально

Заснований 2003 року

№ 3–4 (32–33) 2015

Харків
«Право»
2015

*Рекомендовано до друку редакційною колегією
(протокол № 16 від 14.12.2015)*

Свідectво про державну реєстрацію КВ № 10325 від 28.08.2005

Юрист України : наук.-практ. журн. / редкол.: С. П. Погребняк, Ю. В. Баулін, Ю. П. Битяк та ін. – Х. : Право, 2015. – № 3–4 (32–33). – 118 с.

Засновники:

Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого
Національна академія правових наук України
Харківський національний університет внутрішніх справ
Харківська обласна організація Союзу юристів України
Товариство з обмеженою відповідальністю фірма «Юридична міжнародна служба»
Товариство з обмеженою відповідальністю «Український науково-практичний
консалтинг»

Видавець:

Харківська обласна організація Союзу юристів України

На підставі постанови Президії ВАК України № 1-05/2 від 31.05.2011 журнал включено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук

Редакційна колегія:

Погребняк С. П. – доктор юридичних наук, професор
(головний редактор)
Баулін Ю. В. – доктор юридичних наук, професор
Битяк Ю. П. – доктор юридичних наук, професор
Борисов В. І. – доктор юридичних наук, професор
Головко О. М. – доктор юридичних наук, професор
Гусаров С. М. – доктор юридичних наук
Гетьман А. П. – доктор юридичних наук, професор
Комзюк А. Т. – доктор юридичних наук, професор
Косюта М. В. – доктор юридичних наук
Кривобок В. В. – кандидат юридичних наук, доцент (заступник головного редактора)
Петришин О. В. – доктор юридичних наук, професор
Синчук В. Л. – кандидат юридичних наук, доцент
Тітов М. І. – кандидат юридичних наук, доцент
Добровольський С. В. – відповідальний секретар

Адреса редакційної колегії:

61058, м. Харків, вул. Данилевського, 326
Тел. 050 916 80 87
E-mail: Dobrovolskiy_s@ukr.net

© Національна академія правових наук
України, 2015
© Харківська обласна організація
Союзу юристів України, 2015
© «Право», оформлення, 2015

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

О. Е. Радутний

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, член ВГО «Асоціація кримінального права»

ПРОБЛЕМИ ПОВЕРНЕННЯ ЗАСТАВОДАВЦЮ СУМИ ЗАСТАВИ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті розглядається актуальне для сучасної правозастосовної практики питання повернення застави на стадії досудового розслідування. Під час дослідження проаналізовані чинне законодавство, судова практика та запропоновані зміни до кримінального процесуального законодавства з метою усунення правової невизначеності, забезпечення прав та законних інтересів заставодавців.

Ключові слова: досудове розслідування, заходи забезпечення кримінального провадження, запобіжні заходи, застава як запобіжний захід, заставодавець, повернення застави, повноваження слідчого судді.

В статье рассматриваются актуальные для современной правоприменительной практики вопросы, связанные с возвращением залогодателя залога на стадии досудебного расследования. В ходе исследования анализируются действующее законодательство, судебная практика, а также предлагается внести изменения в уголовно-процессуальное законодательство с целью устранения правовой неопределенности, обеспечения прав и законных интересов залогодателя.

Ключевые слова: досудебное расследование, меры обеспечения уголовного производства, меры пресечения, залог как мера пресечения, залогодатель, возвращение залога, полномочия следственного судьи.

There are actual questions for modern law application practice in our article, which connected with returning of the pledge to the man, who gave it, on the stage of pre-trial investigation. During the research we were analyzing the working legislation, judicial practice and also we propose to add some changing into criminal procedure law, purposely to remove low uncertainty, to guarantee rights and law interests of the man who gives the pledge.

Key words: pre-trial investigation, measures of provision of the criminal production, measures of suppressions, pledge as the measure of suppression, a man, who gives pledge, the powers of the investigating judge.

Постановка проблеми. Відповідно до положень ч. 1 ст. 2 КПК України завданнями кримінального провадження є охорона прав, свобод та законних ін-

тересів учасників кримінального провадження, забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб жодна

особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Однією із засад кримінального провадження є верховенство права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави (ст. 8 КПК України). Указані засадничі положення кримінального процесуального законодавства повинні гарантувати не тільки права та законні інтереси підозрюваного, обвинуваченого (підсудного) або потерпілого, але й інших осіб, які також залучаються до кримінального судочинства, у тому числі заставодавця. На жаль, правовий статус останнього у кримінальному процесі належним чином не визначений. Закон певною мірою врегульовує лише порядок обрання запобіжного заходу у вигляді застави, процедуру внесення застави, суб'єктів, що не мають права бути заставодавцями, питання звернення застави в дохід держави та деякі інші (ст. 182 КПК України). Однак майже трирічна практика застосування норм нового КПК України дозволяє виявити прогалини у нормативному регулюванні окремих інститутів кримінального судочинства, до яких, зокрема, належить й інститут застави, та проблеми, які виникають на практиці під час повернення заставодавцю суми застави на стадії досудового розслідування.

Аналіз останніх досліджень. Слід указати, що питання застосування запобіжних заходів у кримінальному провадженні постійно перебували у сфері уваги науковців та правозастосовників. До них, зокрема, зверталися такі вчені та практики, як Л. М. Бабіч, Ю. М. Грошевий, Ю. В. Донченко, В. Т. Маляренко, В. І. Маринів, В. О. Михайлов, М. М. Михеєнко, В. Т. Нор, І. Л. Петрухін, П. П. Пилипчук, Д. П. Письменний, Б. Р. Пошва, О. І. Тищенко, Л. Д. Удалова, В. П. Шибіко, О. Г. Шило, М. Є. Шумило, І. С. Яковець та багато інших. Але у зв'язку із

новелізацією кримінального процесуального законодавства постала проблема перегляду сталих наукових підходів скрізь призму змін, що відбулися в законодавстві, та концептуальних підходів до сутності запобіжних заходів, пріоритетності забезпечення прав та свобод особи у кримінальному провадженні. Крім того, як і будь-який новий законодавчий акт, КПК України не позбавлений логіко-структурних дефектів, а саме прогалин нормативного регулювання, або положень, що не повною мірою усувають правову невизначеність. Усе це шкодить правозастосовному процесу, не сприяє справжньому забезпеченню прав та законних інтересів особи, яка залучається до кримінального провадження незалежно від її процесуального статусу.

Завданням статті є аналіз норм КПК України та правозастосовної практики, що склалася в державі, під час застосування застави у кримінальному провадженні та, зокрема, проблем, які виникають під час повернення суми застави заставодавцю до набрання вироком у справі законної сили.

Основний виклад матеріалу. Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 182 КПК України застава є одним із запобіжних заходів і полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України на спеціальний рахунок, визначений в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у дохід держави в разі невиконання цих обов'язків.

Застава може бути внесена як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і іншою фізичною або юридичною особою – заставодавцем.

Відповідно до ч. 11 ст. 182 КПК України застава, що не була звернена в дохід держави, повертається підозрюваному, обвинуваченому, заставодавцю після припинення дії цього запобіжного заходу. При цьому застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, може бути

повністю або частково звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень.

Застава має бути повернена заставодавцю, якщо:

1) відсутні підстави для застосування негативних наслідків для звернення застави в дохід держави (ч. 8 ст. 182 КПК України);

2) ухвала про застосування запобіжного заходу припинила свою дію у зв'язку із закінченням строку дії ухвали про обрання запобіжного заходу (ст. 203 КПК України) або у зв'язку з набранням чинності іншим судовим рішенням – ухвалою про заміну запобіжного заходу із застави на тримання під вартою без визначення застави (статті 183, 200 КПК України);

3) заставодавець (підкреслюємо, заставодавець, тобто стороння особа, яка внесла заставу) не дає своєї згоди на можливе її звернення судом у майбутньому на виконання вироку в частині майнових стягнень (ч. 11 ст. 182 КПК України).

Але в судовій практиці виникають окремі проблемні питання, зокрема, коли саме має бути повернута застава, що була внесена заставодавцем – сторонньою особою, чи може винести відповідну ухвалу саме слідчий суддя, а не суддя, який буде розглядати справу в судовому провадженні (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України). На жаль, чинний КПК України не передбачає прямої регламентації дій слідчого судді щодо розгляду клопотань про повернення застави. Відсутнє й доктринальне тлумачення з цього приводу, оскільки більшість коментарів до КПК України були підготовлені до набрання ним чинності та за відсутності судової практики.

Отже, вважаємо, що при вирішенні цього питання слід виходити з такого.

Опитані нами під час підготовки цієї публікації слідчі судді вважають, що, виходячи з буквального тлумачення п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України, вирішувати долю застави повинен суд у судовому

розгляді. Однак, на наше переконання, якщо внесена заставодавцем застава не може бути звернена в дохід держави, то затягування процедури повернення застави до моменту винесення вироку (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України) та набрання ним законної сили (ст. 532 КПК України) є суттєвим порушенням прав та законних інтересів заставодавця.

На стадії досудового розслідування до повноважень слідчого судді належить розгляд питань, які стосуються застосування, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, в т. ч. запобіжних заходів (статті 176–206 КПК України).

Обов'язки слідчого судді щодо захисту прав людини не обмежуються положеннями ст. 206 КПК України і ґрунтуються на нормах Конституції, міжнародних договорів та рішеннях Європейського суду з прав людини.

Згідно з листом Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 223–558/0/4–13 від 05.04.2013 р. «Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження» [2, с. 9–27] слідчі судді зобов'язані:

– сумлінно і принципово здійснювати повноваження із судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні під час досудового розслідування, діяти у межах і відповідно до вимог закону;

– перевіряти наявність об'єктивної необхідності та виправданості такого втручання у права і свободи особи, з'ясовувати можливість досягнення мети, на яку посилається автор клопотання, без застосування цих заходів.

Відповідно до п. 11 вказаного листа ВССУ № 223–558/0/4–13 від 05.04.2013 р. спливу строку дії ухвали про застосування заходу забезпечення кримінального провадження свідчить про припинення цього заходу забезпечення та поновлен-

ня прав і свобод особи, щодо якої він застосовувався або інтересів якої стосовувався.

Наведене переконливо свідчить про необхідність негайного поновлення прав заставодавця, порушення яких полягає у зволіканні з поверненням застави.

Згідно з положеннями ст. 28 КПК України під час кримінального провадження кожна процесуальна дія або процесуальне рішення повинні бути виконані або прийняті в розумні строки; розумними вважаються строки, що є об'єктивно необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень.

Такі строки стосовно розглядуваного питання можуть мати місце:

- впродовж досудового розслідування, оскільки слідчий суддя наділений повноваженнями з розгляду питань щодо застосування, зміни чи скасування заходів забезпечення кримінального провадження, у тому числі запобіжних заходів (статті 176–206 КПК України);

- під час підготовчого провадження, оскільки згідно з положеннями ч. 3 ст. 309 КПК України заперечення на ухвалу про відмову у поверненні застави можуть бути розглянуті і вирішені під час підготовчого провадження в суді;

- на момент ухвалення вироку, якщо воно не було розглянуто до цього часу (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України).

Відповідно до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами, юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі.

Оскільки на етапі досудового розслідування суд діє в особі слідчого судді, то його юрисдикція повинна поширюватися й на правовідносини з приводу повернення суми застави заставодавцю.

Аналогічної думки дотримується і Конституційний Суд України у своїх рішеннях. Так, у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України

(конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) справа № 1–12/2003 від 30 січня 2003 року № 3-рп/2003 зазначається:

- правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах;

- Загальною декларацією прав людини 1948 року передбачено, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (стаття 8), право на ефективний засіб захисту закріплено також у Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (стаття 2) і в Конвенції про захист прав людини та основних свобод (стаття 13);

- право на судовий захист є одним з конституційних прав, а тому положення, які унеможливають розгляд судом на стадії досудового слідства скарг (заяв і клопотань), обмежуючи право людини на судовий захист, закріплене ч. 3 ст. 8, ч. 1, 2 ст. 55 Конституції України, порушують вимоги ст. ст. 3, 21, частини другої статті 22, частини першої статті 64 Конституції України, тобто є неконституційними;

- відстрочка судового контролю обмежує конституційне право людини на судовий захист, який є гарантією всіх прав і свобод людини і громадянина [3].

Висновок про те, що вирішити питання про наявність повноважень у слідчого судді щодо повернення застави заставодавцю на стадії досудового розслідування, можна зробити також на підставі аналізу Порядку внесення коштів на спеціальний рахунок у разі застосування застави як запобіжного заходу, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України 11 січня 2012 р. № 15 [4, ст. 151]. Зокрема, відповідно до п. 8 По-

рядку: «Застава повертається особі або заставодавцю у безготівковій формі на зазначений ними банківський рахунок, а у разі відсутності такого рахунка – готівкою через банки або підприємства поштового зв'язку. Для повернення коштів, внесених як застава, особа чи заставодавець подає до органу Казначейства, в якому відкрито депозитний рахунок суду, на який було внесено заставу, такі документи:

- заява особи чи заставодавця, в якій обов'язково зазначаються реквізити банківського рахунка, на який зараховуватимуться кошти, що підлягають поверненню, а у разі відсутності банківського рахунка – відомості про банк чи підприємство поштового зв'язку;

- засвідчена судом копія ухвали *слідчого судді*, суду, вироку суду, в якому міститься рішення про повернення застави (курсив наш. – Авт.);

- копія платіжного або іншого документа, що підтверджує факт внесення коштів як застави.

Повернення коштів, внесених як застава, здійснюється протягом п'яти робочих днів з дня надходження зазначених документів до органу Казначейства».

Звертаємо увагу, що серед документів, які подаються до Казначейства для повернення коштів, указана ухвала *слідчого судді*, що ще раз підкреслює можливість та необхідність повернення суми застави на стадії досудового розслідування у випадках, коли запобіжний захід скасовано, змінено, у ньому відпала необхідність, кримінальне провадження закрито тощо та відсутні підстави для звернення застави в дохід держави.

На жаль, у цьому питанні судова практика не є одноманітною. Деякі *слідчі судді* не визнають аргументів заставодавців та взагалі відмовляють у прийнятті клопотань про повернення суми застави, посилаючись на те, що КПК України не передбачає з цього приводу процесуального порядку. Деякі з них приймають клопотання, але не задовольняють їх, посилаючись на п. 14 ч. 1 ст. 368

КПК України, тобто на те, що питання про заходи забезпечення кримінального провадження повинно вирішуватися у вироку суду.

Уявляється, що сам факт розгляду *слідчими суддями* клопотання заставодавця про повернення застави *по суті* і відмова у його задоволенні свідчить про визнання поширення юрисдикції *слідчого судді* на зазначені питання (напр., ухвала *слідчого судді* Київського районного суду м. Харкова від 21.05.2015 р. у справі № 640/7972/15-к провадження 1-кк/640/3355/15). Відповідно до ч. 3 ст. 309 КПК України ця ухвала *слідчого судді* від 21.05.2015 р. не підлягає оскарженню, але заперечення проти неї можуть бути подані під час підготовчого судового засідання. Якщо закон надає *судді* право і можливість врахувати ці зауваження під час підготовчого провадження, то фактично і надає право винести відповідне рішення з питання повернення застави, не затягуючи його розгляд до моменту винесення вироку (п. 14 ч. 1 ст. 368 КПК України) та набрання ним законної сили (ст. 532 КПК України).

Таким чином, на наш погляд, відсутня будь-яка колізія або невизначеність з питання повернення заставодавцю застави на стадії досудового розслідування, адже відповідно до ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» № 2453-VI від 07.07.2010 р. (в редакції Закону України «Про забезпечення права на справедливий суд» № 192-VIII від 12.02.2015 р.) суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; згідно з положеннями ст. 7 цього Закону кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним відповідно до закону, судова

система забезпечує доступність правосуддя для кожної особи.

Крім того, поступово з'являється й інша судова практика. Мова йде про одну з перших ухвал про повернення застави заставадавцю на стадії досудового розслідування, яка постановлена слідчим суддею Київського районного суду м. Харкова 06.07.2015 р. у справі № 640/11341/15-к.

Висновки. Таким чином, вважаємо, що наявні всі правові підстави для розгляду та задоволення (за наявності до того фактичних підстав) слідчими суддями клопотань заставадавців про повернення суми застави на стадії досудового розслідування. Але для усунення

правової невизначеності, яка породжує складнощі та непорозуміння на практиці, слід внести відповідні зміни до чинного законодавства, а саме – доповнити ст. 182 КПК України частиною 12 такого змісту: «Сума застави може бути повернута заставадавцю за його клопотанням впродовж досудового розслідування, під час підготовчого провадження або за результатами судового розгляду справи на підставі ухвали слідчого судді або судді у випадках, якщо у застосуванні цього запобіжного заходу відпала необхідність, запобіжний захід скасовано або змінено, закрито кримінальне провадження та немає підстав для звернення застави в дохід держави».

Література

1. Пилипчук П. П. Питання застосування в слідчій та судовій практиці запобіжного заходу у вигляді застави / П. П. Пилипчук // Вісн. Верхов. Суду України. – 1998. – № 3. – С. 48–53.
2. Часопис цивіл. і кримінал. судочинства. – 2013. – № 3 (12). – С. 9–27.
3. Рішення у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини 3 статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) : рішення Конституційного Суду України від 30.01.03 № 3-рп/2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 6. – Ст. 245.
4. Офіц. вісн. України. – 2012. – № 4. – Ст. 151.