

Кучер В. О.,
доцент кафедри кримінального процесу
Харківського національного університету
внутрішніх справ, адвокат
ORCID ID: 0000-0003-0877-5735

Криштафович О. Я.,
здобувач ступеня доктора філософії
за спеціальністю «Право» науково-дослідного
інституту публічного права, адвокат
ORCID ID: 0009-0007-2039-9695

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2022.1-2/41-71>

УДК 343.137

УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Анотація. *Практики участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження.*

Метою статті є дослідження проблемних питань участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження та обґрунтування наукових пропозицій щодо їх вирішення.

Доводиться, що участь захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження є одним із основних його повноважень з реалізації кримінальної процесуальної функції захисту у кримінальному провадженні.

Акцентується увага на тому, що чинний КПК України чітко визначив систему застосування заходів забезпечення кримінального провадження, підстави та порядок для їх застосування. Проте захисники, реалізуючи функцію захисту на досудовому розслідуванні, на практиці не завжди враховують особливості застосування кожного із таких заходів, не завжди належно обґрунтовують свою правову позицію доказами, та не у повній мірі реалізують теоретичні напрацювання вчених-криміналістів щодо організації і тактики участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

На підставі аналізу результатів дослідження кримінальних проваджень робиться висновок, що окремі захисники не достатньо обґрунтовують свою правову позицію під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження належними і достатніми доказами, що об'єктивно не дозволяє слідчому судді задовольнити клопотання захисника у застосуванні тих чи інших заходів забезпечення, їх зміну або скасування.

Обґрунтовується позиція, що для повної реалізації функції захисту у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження слід впровадити у чинний КПК України інститут адвокатського розслідування,

який вже успішно функціонує у різних правових моделях світу і показав свою ефективність та важливим інструментом для посилення змагальних засад кримінального провадження на досудовому розслідуванні.

Ключові слова: захисник, заходи забезпечення кримінального провадження, заходи, досудове провадження, докази, адвокатське розслідування.

Постановка проблеми. Чинний КПК України встановив концептуально нові підходи до нормативного врегулювання правових процедур, що пов'язані із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, спрямованих на досягнення його ефективності. Вказане знаходить свій прояв, зокрема, у: виключному характері їх застосування, законодавчому окресленні підстав та умов обрання, зміни та скасування цих заходів, а також достатньо чіткій правовій регламентації порядку розгляду та вирішення відповідних питань. Посиленню механізмів захисту прав та свобод учасників кримінального провадження від незаконного та необґрунтованого обмеження передувало тривале й поступове розширення повноважень суду у прийнятті відповідних рішень не лише у судовому провадженні, але й під час досудового розслідування. Особиста недоторканість людини визнана в усьому цивілізованому світі одним із найголовніших принципів розвитку суспільства. Конституції багатьох країн згідно з Конвенцією про основні права та свободи людини не тільки декларують це важливе положення, але і чітко забезпечують його реальну реалізацію. У статті 29 Конституції України також проголошено одним із найважливіших саме цей принцип¹. Водночас у правозастосовній практиці є чимало проблемних питань, пов'язаних з участю захисника в під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, що актуалізує необхідність їх подальшої наукової розробки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемним аспектам, пов'язаних з участю захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень, присвятила свої праці низка вітчизняних науковців, зокрема: А.М. Бірюкова, Н.В. Борзих, Т.В. Варфоломеева, Т.Б. Вільчик, Ю.О. Гурджі, І.В. Гловюк, В.Г. Дрозд, Я.П. Зейкан, О.В. Капліна, Т.В. Корчева, Ю.О. Кухарук, О.П. Кучинська, О.Ю. Лань, Л.М. Лобойко, О.В. Малахова, М.Г. Моторигіна, В.В. Назаров, В.Т. Нор, Т.В. Омельченко, О.В. Острогляд, П.Д. Письменний, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, Д.Б. Сергеева, О.С. Старенький, О.Ю. Татаров, В.М. Тертишник, А.М. Титов, В.І. Фаринник, Т.Г. Фомина, Р.А. Чайка, О.Г. Шило, М.Є. Шумило, О.О. Юхно, Ю.П. Янович, О.Г. Яновська та інші. Водночас окремі проблемні питання участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження потребують подальших наукових досліджень, які можуть бути підґрунтям для удосконалення кримінального процесуального законодавства та правозастосовної практики.

Метою статті є дослідження проблемних питань участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження та обґрунтування наукових пропозицій щодо їх вирішення.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Передусім слід зазначити, що у структурі сучасного вітчизняного кримінального процесу на досудовому розслідуванні² при засто-

¹ І В Дубівка, Діяльність адвоката в стадії досудового розслідування (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2017) 16.

² М Погорецький, Поняття, зміст та структура кримінального процесу: проблеми теорії та практики (2013) *Право України* 42–54; М А Погорецький, Кримінальний процес. Велика українська юридична енциклопедія

суванні заходів забезпечення кримінального провадження захисник є стороною захисту і водночас суб'єктом кримінального процесуального доказування¹.

Зважаючи на те, що у сучасній вітчизняній теорії кримінального процесу є різні доктринальні підходи до розуміння доказів та доказування у кримінальному процесі², ми поділяємо наукову концепцію доказів та доказування, розроблену професором М.А. Погорецьким³, яка є науковим підґрунтями для розкриття теми нашого дослідження.

Відповідно до ч. 2 ст. 131 КПК України заходами забезпечення є: 1) виклик слідчим, дізнавачем, прокурором, судовий виклик і привід; 2) накладення грошового стягнення; 3) тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом; 4) відсторонення від посади; 4–1) тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя; 5) тимчасовий доступ до речей і документів; 6) тимчасове вилучення майна; 7) арешт майна; 8) затримання особи; 9) запобіжні заходи⁴.

За загальним правилом заходи забезпечення кримінального провадження застосовуються на підставі ухвали слідчого судді або суду. Однак, КПК України передбачено виняткові випадки, коли окремі заходи застосовуються до особи слідчим або прокурором (виклик на підставі ст. 133 КПК України), уповноваженою службовою особою (затримання на підставі ст. 208 КПК України), кожним, хто не є уповноваженою службовою особою (законне затримання на підставі ст. 207 КПК України)⁵.

У ст. 132 КПК України встановлено загальні для всіх заходів забезпечення кримінального провадження правила застосування і саме ці положення закону забезпечують їх єдність як правового інституту. Разом із тим, окремі види заходів забезпечення, визначені у КПК України, мають таку сутність та механізм реалізації, що робить їх відмінними від загальної моделі заходів забезпечення кримінального провадження⁶. Кожен з них має свою власну мету, яка впли-

дія: у 20 т. (Харків, Право, 2016) Т. 19: Кримінальний процес, судоустрій, прокуратура та адвокатура / редкол. В.Т. Нор (голова) та ін. (Нац. акад. прав. наук. України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2020) 422–426; М.А. Погорецький, Кримінальний процес: поняття та його наукове і практичне значення (2021) 1–2 *Вісник кримінального судочинства* 28–51.

¹ М.А. Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі. *Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві*: доповіді учасників міжн. наук.-практ. конф. (18–19 жовт. 2002 р., Київ, ІА при КУ ім. Т. Шевченка) 27–30; М.А. Погорецький, Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. *Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (м. Київ, Принт-Сервіс) 480–482.

² М.А. Погорецький, Концепції кримінального процесуального доказування. Сучасні концепції доказування і доказів у юридичному процесі країн ближнього зарубіжжя та їх вплив на формування єдиної судової практики: матеріали наук.–методол. семінару (м. Київ, 16 листоп. 2012 р.) / М.Є. Шуμιло (Харків, Право, 2020) 20–29.

³ Докладно див: М.А. Погорецький, Нова концепція кримінального процесуального доказування (2015) 3 *Вісник кримінального судочинства України* 63–79; М.А. Погорецький, Нова концепція кримінального процесуального доказування та її реалізація в чинному КПК України. *Актуальні питання доказування у кримінальному процесі*: збірник матеріалів науково-практичної конференції (м. Київ, 27 лютого 2015 року) (Київ, Видавець, 2015) 22–27; М.А. Погорецький, Доказування у кримінальному процесі: поняття, зміст, структура. *Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції (27 листопада 2013 р., м. Одеса) / Ю.П. Аленін (Одеса, Юридична література, 2013) 17–21; М.А. Погорецький, Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання (2014) 10 *Право України* 12–25; М.А. Погорецький, Доказування у кримінальному процесі: гносеологічні і правові проблеми (2008) 3 *Вісник Акад. правових наук України* 266–275; М.А. Погорецький, Докази у кримінальному процесі: проблемні питання (2011) 1 (3) *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. *Серія: Право* <<https://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11rmappp.pdf>> дата звернення 04.05.2022.

⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

⁵ М.А. Погорецький, Затримання підозрюваного: проблеми обґрунтування рішення (2007) 6 (20) *Юрид. радник* 92–97.

⁶ В.А. Завтур, Особливості доказування при розгляді та вирішенні слідчим суддею та судом клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Одеса, 2017) 21.

ває із їх сутності: створення належних умов для збирання доказів сторонами у кримінальному провадженні (тимчасовий доступ до речей і документів), забезпечення цивільного позову (арешт майна), забезпечення належної поведінки учасників кримінального провадження (виклик слідчим, прокурором, судовий виклик і привід; накладення грошового стягнення; відсторонення від посади; тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом, запобіжні заходи) тощо. Такий підхід є логічним і більш досконалим, ніж у КПК 1960 р., в якому норми, що регулювали порядок застосування цих заходів містилися у різних розділах нормативно-правового акту (крім запобіжних заходів), але все одно викликає певні зауваження¹.

Визначення заходом забезпечення виклику особи (глава 11 КПК України) фактично прирівняло його до заходів примусового характеру. Окремі дослідники також характеризують його саме як такий захід², який є певним обмеженням прав та свобод особи. Адже після отримання повістки про виклик до слідчого, прокурора, слідчого судді, суду у особи виникає обов'язок явки за викликом до визначеної службової особи у встановлений час, день, місяць, рік та місце прибуття. Особа повинна відкоригувати (змінити або скасувати) свої плани та з'явитися за викликом. У ст. 138 КПК України передбачено поважні причини неприбуття особи на виклик: 1) затримання, тримання під вартою або відбування покарання; 2) обмеження свободи пересування внаслідок дії закону або судового рішення; 3) обставини непереборної сили (епідемії, військові події, стихійні лиха або інші подібні обставини); 4) відсутність особи у місці проживання протягом тривалого часу внаслідок відрядження, подорожі тощо; 5) тяжка хвороба або перебування в закладі охорони здоров'я у зв'язку

з лікуванням або вагітністю за умови неможливості тимчасово залишити цей заклад; 6) смерть близьких родичів, членів сім'ї чи інших близьких осіб або серйозна загроза їхньому життю; 7) несвоєчасне одержання повістки про виклик; 8) інші обставини, які об'єктивно унеможливають з'явлення особи на виклик.

Наслідки неприбуття особи на виклик є двох типів:

– матеріального характеру – накладення грошового стягнення (ч. 1 ст. 139 КПК України);

– особистого характеру (тобто обмеження особистої свободи) – застосування приводу (ч. 2 ст. 139 КПК України).

Як накладення грошового стягнення (глава 12 КПК України), так і застосування приводу (ст. 140–143 КПК України) можливе тільки на підставі ухвали слідчого судді, суду за наявності таких обов'язкових умов:

1) особа, яка мала прийти, була у встановленому КПК України порядку викликана (зокрема, наявне підтвердження отримання нею повістки про виклик або ознайомлення з її змістом іншим шляхом);

2) особа не з'явилася без поважних причин або не повідомила про причини свого неприбуття.

Під час досудового розслідування кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності сторона обвинувачення використовує усі доступні їй відповідно до ч. 1 ст. 135 КПК України можливості щодо здійснення виклику особи для участі у процесуальних діях (шляхом вручення повістки про виклик, надіслання її поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком, здійснення виклику по телефону або телеграмою). При цьому виникає питання щодо законності дій органу досудового розслідування, прокурора у випадку надсилання фотокопії повістки на мобільний телефон особи

¹ М А Погорецький, Арешт майна: проблемні питання. *Актуальні проблеми виявлення та припинення злочинів: матеріали круглого столу* (Київ, 27 листопада 2014 року) / ред. С С Чернявський, М М Алексійчук, О В Хуторянський, В Р Сливенко, П В Дерев'яно, В І Василичук (Київ, ФОП Кандиба Т П, 2014) 142–145.

² О Бондаренко, Виклик особи за кримінальним процесуальним законодавством України (2013) 12 *Вісник прокуратури* 61–67.

за допомогою різних месенджерів (Viber, WhatsApp, Telegram) або в особистому повідомленні на аккаунті у соціальній мережі. Аналіз судової практики вказує на ще більшу поширеність застосування саме такого способу виклику. Так, ухвалою слідчого судді Придніпровського районного суду м. Черкаси від 19.03.2020 р. у справі № 711/1967/20 задоволено клопотання слідчого Головного управління Національної поліції в Черкаській області про накладення грошового стягнення на свідка у кримінальному провадженні. Суддя дійшов висновку, що здійснення виклику особи до слідчого по телефону (у тому числі й через мобільні додатки Viber і WhatsApp) є законним. При цьому необхідно, щоб в матеріалах провадження було належним чином зафіксовано: належність особі певного номеру телефону; що особі було надано всю необхідну інформацію, яка повинна бути зазначена в повістці (ст. 137 КПК України); підтвердження отримання відповідною особою такої інформації¹.

У будь-якому випадку отримання повістки, остання повинна містити відомості, передбачені ст. 137 КПК України:

1) прізвище та посада слідчого, прокурора, слідчого судді, судді, який здійснює виклик;

2) найменування та адреса суду або іншої установи, до якої здійснюється виклик, номер телефону чи інших засобів зв'язку;

3) ім'я (найменування) особи, яка викликається, та її адреса;

4) найменування (номер) кримінального провадження, в рамках якого здійснюється виклик;

5) процесуальний статус, в якому перебуває викликана особа;

6) час, день, місяць, рік і місце прибуття викликаної особи;

7) процесуальна дія (дії), для участі в якій викликається особа;

8) наслідки неприбуття особи за викликом із зазначенням тексту відповідних

положень закону, в тому числі можливість застосування приводу, та здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження;

9) передбачені цим Кодексом поважні причини, через які особа може не з'явитися на виклик, та нагадування про обов'язок заздалегідь повідомити про неможливість з'явлення;

10) підпис слідчого, прокурора, слідчого судді, судді, який здійснив виклик.

Нерідко трапляються випадки, коли стороною обвинувачення не зазначено у повістці процесуальний статус особи, яку викликають. Зокрема, такого виду виклики надсилають особам, яким планують вручити письмове повідомлення про підозру у вчиненні службового злочину (однак зазначений статус не вказують, щоб особа не мала страху з'являтися до правоохоронних органів).

Крім того, як свідчить практика, слідчий, дізнавач або прокурор іноді не вказують у повістці процесуальну дію, для участі в якій викликається особа. Указане, зазвичай, відбувається з метою заплутати сторону захисту та позбавити можливості здійснення якісної підготовки до того чи іншого виду слідчої чи іншої процесуальної дії. На наш погляд, незазначення у повістці будь-якого виду обов'язкових даних виключає обов'язок явки за викликом особи, якій її вручено. Зокрема, вказаний обов'язок не виникає у випадку отримання повістки про виклик або повідомлення про нього іншим шляхом пізніше ніж за три дні до дня, коли особа зобов'язана прибути за викликом.

У відповідності до ч. 1 ст. 144 КПК України грошове стягнення може бути накладено на учасників кримінального провадження у випадках та розмірах, передбачених КПК України, за невиконання процесуальних обов'язків. Нагадаємо, що учасниками кримінального провадження є «стороні кримінального провадження, потерпілий, його представник та законний представник, ци-

¹ Ухвала слідчого судді Придніпровського районного суду м. Черкаси від 19.03.2020 у справі № 711/1967/20 <<https://reyestr.court.gov.ua/Review/88315659>> дата звернення 04.05.2022.

вільний позивач, його представник та законний представник, цивільний відповідач та його представник, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, інша особа, права чи законні інтереси якої обмежуються під час досудового розслідування, особа, стосовно якої розглядається питання про видачу в іноземну державу (екстрадицію), заявник, свідок та його адвокат, понятий, заставадавець, перекладач, експерт, спеціаліст, представник персоналу органу пробації, секретар судового засідання, судовий розпорядник» (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України). При цьому відповідно до ч. 1 ст. 139 КПК України можливість накладення грошового стягнення внаслідок неприбуття на виклик передбачено тільки щодо підозрюваного, обвинуваченого, свідка, потерпілого, цивільного відповідача, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження. У такому випадку захисник зобов'язаний звертати увагу на процесуальний статус особи, оскільки КПК України містить вичерпний перелік учасників кримінального провадження, щодо яких можливе накладення грошового стягнення.

Відсторонення від посади може бути здійснено лише щодо особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину (ч. 1 ст. 154 КПК України). Аналіз норм глави 14 КПК України дає підстави стверджувати, що рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя також може бути прийнято у зв'язку з притягненням його до кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого злочину (незалежно від ступеня тяжкості).

Важливим моментом, на який слід звертати увагу стороні захисту є суб'єкт – службова особа або орган, уповноважений приймати рішення про застосування даного заходу забезпечення кримінального провадження.

Так, за загальним правилом, відсторонення від посади здійснюється на підставі рішення слідчого судді під час досудового розслідування чи суду під час судового провадження (ч. 2 ст. 154 КПК України). В той же час, питання про відсторонення від посади осіб, що призначаються Президентом України, вирішується Президентом України на підставі клопотання прокурора в порядку, встановленому законодавством. Відсторонення від посади Директора Національного антикорупційного бюро України здійснюється слідчим суддею на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора в порядку, встановленому законом; члена Національного агентства з питань запобігання корупції – на підставі клопотання Генерального прокурора або його заступника керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (ч. 3 ст. 154, ч. 1 ст. 155 КПК України).

Рішення про тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя у зв'язку з притягненням до кримінальної відповідальності ухвалюється Вищою радою правосуддя на підставі вмотивованого клопотання Генерального прокурора або його заступника в порядку, встановленому законом (ч. 1 ст. 155¹ КПК України). З урахуванням положень ст. 480 КПК України (особливий порядок кримінального провадження щодо окремих посадових осіб), наукової позиції В.І. Фаринника¹, результатів нашого дослідження щодо повідомлення про підозру на підставі ст. 481 КПК України, вважаємо, що відкритим залишається питання про наявність у Генерального прокурора чи його заступника статусу процесуального керівника кримінального провадження, що відповідно до п. 21 ч. 2 ст. 36 КПК України дає право здійснювати інші повноваження, передбачені КПК України, зокрема, звертатися з клопотанням про відсторонення від посади окремих категорій посадових осіб².

¹ В.І. Фаринник, Відсторонення від посади: кримінальний процесуальний аспект (2014) 2 (65) *Науковий вісник Національного університету ДПС України. Серія: Економіка, Право* 162–171.

² М.А. Погорецький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234;

Копія клопотання прокурора або слідчого за погодженням з прокурором та матеріалів, що обґрунтовують клопотання, до моменту звернення з ним до органу, уповноваженого приймати відповідне рішення, обов'язково вручається особі, яка набула процесуального статусу підозрюваного (під час досудового розслідування) або обвинуваченого (під час судового провадження). Указане впливає з приписів п. 2 абз. 2 ч. 2 ст. 155 КПК України, згідно яких до клопотання додаються документи, які підтверджують надання підозрюваному, обвинуваченому копій клопотання та матеріалів, що його обґрунтовують. Невиконання слідчим або прокурором цієї вимоги призведе до порушення визначених кримінальним процесуальним законодавством загальних засад кримінального провадження, зокрема, права на захист, змагальності сторін, їх рівного права та свободи в обранні та наданні до суду своїх доказів і в доведенні перед судом їх переконливості¹ тощо.

Під час вивчення тексту клопотання та доданих до нього матеріалів захиснику слід звернути увагу на його відповідність вимогам ч. 2 ст. 155 КПК України. У клопотанні обов'язково зазначаються: «1) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; 2) правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу у вчиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини; 4) посада, яку обіймає особа; 5) виклад обставин, що дають підстави вважати, що перебування на посаді підозрюваного, обвинуваченого сприяло вчиненню кримінального правопорушення; 6) виклад обставин, що дають підстави вважати, що підозрюва-

ний, обвинувачений, перебуваючи на посаді, знищить чи підробить речі і документи, які мають суттєве значення для досудового розслідування, незаконними засобами впливатиме на свідків та інших учасників кримінального провадження або протиправно перешкоджатиме кримінальному провадженню іншим чином; 7) перелік свідків, яких слідчий, прокурор вважає за необхідне допитати під час розгляду клопотання. Недотримання вказаних вимог КПК України має наслідком повернення клопотання його ініціатору, про що приймається відповідне рішення».

Розглянемо обставини, які слідчий суддя, суд зобов'язані врахувати при вирішенні питання про відсторонення від посади чи тимчасове відсторонення судді від здійснення правосуддя.

По-перше, це правова підстава для відсторонення судді від посади. Стороною обвинувачення повинно бути доведено наявність в особи процесуального статусу підозрюваного, обвинуваченого (у вчиненні кримінального правопорушення).

По-друге, це достатність доказів, які вказують на вчинення суддею кримінального правопорушення.

По-третє, співрозмірність застосування такого заходу забезпечення кримінального провадження як відсторонення від посади з тими негативними наслідками для особи (третіх осіб), які можуть настати (невиконання договірних зобов'язань, залишення підприємства без керівника, невіплата заробітної плати, несплата податків, припинення діяльності суду у зв'язку з тимчасовим відстороненням від правосуддя єдиного судді тощо). При цьому, як справедливо відмічають науковці та практики, прокурор повинен довести наявність обставин, які дають підстави вважати, що саме продовження перебування

М А Погорецький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71.

¹ В М Поцілуйко, Особливості відсторонення особи від посади як заходу забезпечення провадження в кримінальних справах і справах про адміністративні правопорушення (2018) 3 (2) *Науковий вісник публічного та приватного права* 156–160.

підозрюваного на займаній посаді дозволить знищити чи підробити речі і документи, які мають значення для досудового розслідування, незаконними засобами впливати на свідків та інших учасників кримінального провадження або протиправно перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином¹. З урахуванням практичного досвіду хочемо відмітити, що в більшості випадків у клопотанні слідчого, прокурора про відсторонення від посади не міститься чітких обставин, що свідчать про вказані факти. На наше переконання, в такому разі слідчий суддя, суд має витребувати відповідні матеріали кримінального провадження, якими доводиться наявність зазначених обставин. В іншому випадку – це має стати підставою для відмови у задоволенні клопотання.

Що стосується можливості незаконно впливати на свідків, необхідно зробити деякі зауваження. Власне поняття «незаконний вплив на свідка» є оціночним, адже конкретні можливості впливу залежать від посади підозрюваного, відносин свідка із підозрюваним, особи підозрюваного, і можуть набувати різноманітних форм (підкупу, погроз, вмовлянь). Існує практика, за якої слідчі судді, вирішуючи це питання, беруть до уваги можливість лише безпосереднього контактування підозрюваного із свідком², або якщо розглядати цей аспект ширше – можливість реального систематичного спілкування і перебування в певних усталених соціальних відносинах³.

Як відмітив В.І. Фаринник, ініціювання застосування зазначеного заходу не може відбуватися в той час, коли сам

підозрюваний безпосередньо перебуває на лікарняному або у відпустці, оскільки вже сама наявність вказаних обставин суперечить меті застосування заходу⁴. На нашу думку, до обов'язкових умов застосування заходу забезпечення кримінального провадження – відсторонення від посади слід відносити й наявність зв'язку між професійною діяльністю підозрюваного, обвинуваченого та інкримінованим йому злочином. Зокрема, наразі існує практика, відповідно до якої слідчі судді відмовляють у задоволенні клопотань про застосування відсторонення від посади у випадках, коли злочин, в кому підозрюється особа, не має відношення до займаної нею посади⁵.

Накладення арешту на майно в кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності є доволі розповсюдженим заходом забезпечення кримінального провадження. Означене зумовлено тим, що більшість складів злочинів, що містяться у Розділі XVII Особливої частини Кримінального кодексу України, відповідно до примітки до ст. 45 цього Кодексу, віднесено до категорії корупційних, у зв'язку з цим законодавець передбачив конфіскацію майна. З огляду на це, згідно ч. 1 ст. 170 КПК України, арешт майна також допускається, якщо воно є доказом кримінального правопорушення, підлягає спеціальній конфіскації у підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, третіх осіб, конфіскації у юридичної особи, для забезпечення цивільного позову, стягнення з юридичної особи отриманої неправомірної вигоди, можливої конфіскації майна⁶.

¹ В І Фаринник, Відсторонення від посади: кримінальний процесуальний аспект (2014) 2 (65) *Науковий вісник Національного університету ДПС України. Серія: Економіка, Право* 162–171.

² Ухвала Апеляційного суду Одеської області від 02.06.2015 у справі № 522/10259/15-к <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44947498>> дата звернення 04.05.2022.

³ В А Завтур, Розгляд та вирішення слідчим суддею клопотання про відсторонення від посади: питання предмета доказування. *Наукове забезпечення досудового розслідування: проблеми теорії та практики: збірник тез доповідей V Всеукр. науково-практичної конференції* (м. Київ, 8 липня 2016 р.) (Київ, Національна академія внутрішніх справ, 2016) 78–80.

⁴ Методичні рекомендації щодо участі прокурора у судовому кримінальному провадженні про злочини у сфері службової діяльності в суді першої інстанції / М С Туркот, Н М Ярмиш, В В Козій (Київ, 2017) 56.

⁵ Ухвала слідчого судді Придніпровського районного суду м. Черкаси від 21.03.2016 у справі № 711/2242/16-к <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56732322>> дата звернення 04.05.2022.

⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada>.

Актуальність і важливість практичної спрямованості піднятого питання зумовлена тим, що в ст. 16 КПК України передбачено можливість тимчасового вилучення майна без судового рішення. Водночас у КПК України не має чіткого формулювання та регламентування дозволених випадків обмеження права власності. Законодавче закріплення відповідних обмежень права власності в кримінальному провадженні повинно бути доцільним і справедливим як з погляду забезпечення гарантій прав і свобод людини, так і гарантій повноцінного проведення слідчим, прокурор досудового розслідування¹.

Необхідно звернути увагу на те, що критеріїв «розумності» підозр КПК України не визначає, адже це є оціночне поняття, тому одним з найскладніших завдань захисника у кримінальному провадженні, в тому числі щодо кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності, є переконання слідчого суддю, суд у необґрунтованості підозри. У цьому аспекті важливого значення набуває стандарт доказування «обґрунтована підозра»².

Стосовно накладення арешту на майно, то важливим критерієм в цьому випадку є співмірність вартості майна, яке належить арештувати, з розміром шкоди, завданої кримінальним правопорушенням або зазначеної у цивільному позові, розміру неправомірної вигоди, яка отримана юридичною особою. Також обов'язково слідчим суддею, судом має бути врахований той факт, що згід-

но з ч. 1 ст. 170 КПК України завданням арешту майна є запобігання можливості його приховування, пошкодження, псування, знищення, перетворення, відчуження. Саме це і сприяє досягненню дієвості кримінального провадження³.

З урахуванням останніх змін до КПК України «...не допускається арешт майна/коштів банку, віднесеного до категорії неплатоспроможних, банку, щодо якого прийнято рішення про відкликання банківської ліцензії та ліквідацію банку з підстав, визначених статтею 77 Закону України «Про банки і банківську діяльність» (крім ліквідації банку за рішенням його власників), майна/коштів Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також заборона вчинення дій іншим особам під час реалізації Фондом гарантування вкладів фізичних осіб майна банку, віднесеного до категорії неплатоспроможних, та банку, що ліквідується відповідно до Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» від 23.02.2012 № 4452-VI.

Одним із важливих питань у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності є застосування запобіжних заходів як виду кримінальних процесуальних заходів примусового характеру, пов'язаного з тимчасовим обмеженням слідчим суддею, судом права особи (підозрюваного, обвинуваченого) на свободу й особисту недоторканність. Важлива роль при обранні запобіжного заходу підозрюваному, обвинуваченому належить захиснику⁴.

gov.ua/laws/show/4651-17#Text> дата звернення 04.05.2022.

¹ А В Дрозд, Забезпечення недоторканності права власності в кримінальному провадженні (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2019) 241.

² М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49; М Погорецький, О Міцкан, Стандарт доказування «Обґрунтована підозра»: непізнаний феномен українського кримінального процесу (2019) 10 *Закон і бізнес* <https://zib.com.ua/ua/print/136819-yaak_minimum_5_kriteriiv_obruntovanosti_pidozri_mae_vrahovuva.html> дата звернення 04.05.2022.

³ М А Погорецький, Арешт майна: проблемні питання. *Актуальні проблеми виявлення та припинення злочинів*: матеріали круглого столу (Київ, 27 листопада 2014 року) / ред. С С Чернявський, М М Алексійчук, О В Хуторянський, В Р Сливенко, П В Дерев'яно, В І Василичук (Київ, ФОРМ Кандиба Т П, 2014) 142–145; Н Морацька, Арешт майна в кримінальному провадженні: 5 основних тез <<https://legalhub.online/kryminalnepravo/aresht-majna-v-kryminalnomu-provadhenni-5-osnovnyh-tez/>> дата звернення 04.05.2022.

⁴ М А Погорецький, Судовий контроль за законністю обрання запобіжного заходу взяття під варту. *Проблеми застосування кримінально-процесуального примусу під час досудового провадження*: матер. круглого столу (Дніпропетровськ, 22 листоп. 2011 р.) (Дніпропетровськ, Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2012) 135–138; М А Погорецький, Роль захисника при обранні запобіжного заходу підписки про невиїзд. *Роль*

У чинному КПК України 2012 р. стосовно запобіжних заходів враховано досвід західноєвропейських демократій, апробований на практиці крізь призму рішень ЄСПЛ із застосування Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а також вітчизняний досвід¹.

Сучасна модель унормування запобіжних заходів розроблена із врахуванням рекомендацій Ради Європи та практики ЄСПЛ. Зокрема, у чинному КПК України передбачена можливість застосування дієвих альтернатив триманню під вартою, унормовано момент затримання особи та ін. Втім серед численних звернень українців, які надходять до ЄСПЛ, значна кількість – це скарги на порушення статті 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що має неухильно дотримуватись під час застосування запобіжних заходів. Так, за даними звітів ЄСПЛ, у 2019 році проти України прийнято 109 рішень, 54 з яких стосуються порушень права на свободу і особисту недоторканність².

У відповідності до ч. 4 ст. 176 КПК України, запобіжні заходи застосовуються: під час досудового розслідування – слідчим суддею за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором, або за клопотанням прокурора, а під час судового провадження – судом за клопотанням прокурора. Даючи дозвіл на за-

стосування запобіжного заходу, слідчий суддя реалізує одні із своїх повноважень судового контролю на досудовому розслідуванні³. Таким чином, усі запобіжні заходи на сьогодні може застосувати тільки судовий орган. Основним завданням адвоката на цьому етапі буде довести суду доцільність застосування найбільш м'якого запобіжного заходу⁴.

Відповідно до ч. 1 ст. 193 КПК України, розгляд клопотання про застосування запобіжного заходу здійснюється за участю прокурора, підозрюваного, обвинуваченого, його захисника, крім випадків, передбачених ч. 6 цієї статті. В цьому контексті підтримаємо думку О.М. Скрябіна про те, що не існує необхідності залучення слідчого для розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу навіть, якщо до слідчого судді надійшло клопотання слідчого, погодженого з прокурором⁵. До вказаного додамо, що відповідно до концепції чинного КПК України прокурор є процесуальним керівником, участь якого має бути незмінною впродовж усього кримінального провадження. З огляду на це, цілком логічним є той факт, що прокурор – процесуальний керівник обов'язково повинен детально ознайомлюватися з процесуальними документами, які він погоджує й надалі підтримує в суді.

У науковій літературі загальними умовами застосування запобіжних заходів слідчим суддею є наявність початого

захисника на досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів не пов'язаних з взяттям під варту: матеріали міжн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22–23 лют. 2006 р.) / В В Сташис (Київ, ПП «СЕРГА», 2006) 114–118; О М Скрябін, Участь адвоката при вирішенні питання про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (2014) 2 (44) *Держава та регіони. Серія: Право* 144.

¹ Л М Лобойко, Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки): монографія Ч. 1. Загальні положення і досудове провадження (Київ, 2012) 134.

² Т Г Фоміна, Теоретичні та процесуальні основи застосування запобіжних заходів у кримінальному судочинстві України (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2020) 25.

³ Докладно див: М А Погорецький, В М Циктіч, Поняття, сутність та види судового контролю у досудовому провадженні (2014) 3 (25) (2) *Наука і правоохорона* 178–186.

⁴ О М Скрябін, Участь адвоката при вирішенні питання про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (2014) 2 (44) (145) *Держава та регіони. Серія: Право* 145; М А Погорецький, Судовий контроль за законністю обрання запобіжного заходу взяття під варту. *Проблеми застосування кримінально-процесуального примусу під час досудового провадження*: матер. круглого столу (Дніпропетровськ, 22 листоп. 2011 р.) (Дніпропетровськ, Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2012) 135–138.

⁵ О М Скрябін, Участь адвоката при вирішенні питання про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (2014) 2 (44) *Держава та регіони. Серія: Право* 143–148; О М Скрябін, Захисник в кримінальному процесі: нормативно-правове дослідження (дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. Запоріжжя, 2017) 142.

і незакінченого досудового розслідування; наявність в особи, до якої передбачається застосування запобіжних заходів, процесуального статусу підозрюваного; кримінальну процесуальну компетенцію суб'єкта, що звертається із клопотанням до слідчого судді¹. Крім цього, у доктрині кримінального процесу розрізняють спеціальні умови, із наявністю яких закон пов'язує можливість застосування того чи іншого заходу², наприклад, службового становища підозрюваного, обвинуваченого. Актуальність їх виділення зумовлена здебільшого специфікою реалізації конкретного запобіжного заходу, оскільки наявність чи відсутність певних обставин унеможливить його виконання чи знівелює прогнозовану мету.

Так, в загальних рисах, для обрання запобіжного заходу у вигляді особистої поруки необхідна наявність осіб, що готові виступити поручителями, обрання застави пов'язане із наявністю у підозрюваного відповідних коштів, або осіб, що готові їх внести, домашній арешт може бути застосовано лише за умови наявності житла, а також обґрунтованої підозри у злочині, за вчинення якого законом передбачено покарання у вигляді позбавлення волі, цілу низку спеціальних умов матеріально- та процесуально-правового характеру закон висуває для обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою.

Отже, при вирішенні питання про обрання такого запобіжного заходу, як тримання під вартою, який, відповідно до ст. 183 КПК України застосовується виключно у разі, якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим ст. 177 КПК України, крім випадків, передбачених ч. 5 ст. 176 КПК України. Головна особливість застосування такого запобіжного заходу полягає

в тому, що його обирають усупереч волі підозрюваного, обвинуваченого. Тут повною мірою виявляється такий принцип кримінального провадження, як змагальність, коли прокурор у судовому засіданні перед слідчим суддею намагається довести, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, а захисник, навпаки, звертає увагу учасників кримінального процесу на те, що виняткових підстав для застосування цих заходів немає, вказує, що до підозрюваного або обвинуваченого можна й доцільно застосувати більш м'який вид запобіжного заходу (особиста порука, особисте зобов'язання, застава, домашній арешт), що може забезпечити належну поведінку підозрюваного. Такий процес з погляду змагальності є ідеальним, адже учасники кримінального провадження дуже активні й зацікавлені в результаті. Це дає змогу слідчому судді докладніше перевірити та оцінити всі зібрані сторонами докази й правильно застосувати запобіжний захід³.

Відповідно до ч.ч. 2, 3 ст. 193 КПК України, слідчий суддя, суд, до якого прибув або доставлений підозрюваний, обвинувачений для участі у розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу зобов'язаний роз'яснити його права, серед яких і право мати захисника. В подальшому слідчий суддя, суд зобов'язаний вжити необхідних заходів для забезпечення захисником підозрюваного, обвинуваченого, якщо останній заявив клопотання про залучення захисника, якщо участь захисника є обов'язковою або якщо слідчий суддя, суд вирішить, що обставини кримінального провадження вимагають участі захисника.

Застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою суттєво обмежують права підозрюваного та об-

¹ І В Гловюк, Окремі аспекти доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею (2014) 10 (99) *Право України* 97–105.

² О Мироненко, Вплив спеціальних умов застосування та обставин, які при цьому враховуються, на обрання запобіжного заходу (2014) 2 (14) (92) *Публічне право* 92.

³ О М Скрябін, Участь адвоката при вирішенні питання про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (2014) 2 (44) (145) *Держава та регіони. Серія: Право* 145.

винуваченого, відповідно до ст. 33 Конституції України, у зв'язку із чим останні потребують особливої юридичної підтримки захисника.

На нашу думку, під час застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою участь захисника повинна бути обов'язковою. З однієї сторони зміст ч. 1 ст. 193 КПК України передбачає, а не допускає, участь захисника при розгляді клопотання про застосування запобіжного заходу, а з іншої сторони, серед визначених у ч. 2 ст. 52 КПК України випадках, законодавець не визначив обов'язковий характер участі захисника у кримінальному провадженні при розгляді такого клопотання.

Тому пропонуємо доповнити ч. 2 ст. 52 КПК України пунктом 10, зміст якого викласти наступним чином: «щодо осіб, стосовно яких передбачається застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, – з моменту надання підозрюваному, обвинуваченому клопотання та матеріалів, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою».

Чіткого регулювання дій захисника при обранні запобіжного заходу підозрюваному немає в законодавстві України, однак, перш за все, необхідно роз'яснити підозрюваному сутність і види існуючих запобіжних заходів, обставини, що враховуються при обранні запобіжного заходу. Адже, усвідомлюючи перелік обставин, передбачених ст. 178 КПК України, підозрюваний може розповісти захиснику відомості, що позитивно його характеризують або вказати на важкі сімейні обставини, хворобу, міцність соціальних зв'язків у місці постійного проживання,

наявність постійного місця роботи або навчання, наявність депозитного рахунку в банку тощо, тим самим мотивувати клопотання про застосування більш м'якого запобіжного заходу. Також потрібно обговорити питання про необхідність виклику для допиту в судовому засіданні свідків і визначитися із переліком матеріалів, які доцільно дослідити під час судового розгляду клопотання про застосування запобіжного заходу відповідно до ч. 4 ст. 193 КПК України. Надалі необхідно вжити всіх необхідних заходів з пошуку й витребування доказів, які мають значення при вирішенні питання щодо обрання запобіжного заходу. Під час розгляду клопотання в суді захисник повинен роз'яснити підзахисному процедуру розгляду та надати рекомендації з підготовки до виступу в судовому засіданні з відповідною промовою¹.

Захиснику необхідно також мати на увазі, що обґрунтування в клопотанні про застосування запобіжного заходу наявності одного чи декількох ризиків або підстав, що визначають можливість застосувати той чи інший із встановлених у КПК України запобіжний захід, передбачає обов'язок прокурора довести неможливість застосування інших, більш м'яких видів заходів забезпечення (п. 9 Інформаційного листа ВССУ «Про деякі питання порядку застосування заходів у ході досудового розслідування і судового провадження відповідно до КПК України» від 04.04.2013 р. № 511–550/0/4–13)².

Двоєдиною підставою застосування запобіжних заходів є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення³, а також наявність ризиків, які дають достатні під-

¹ А Н Скрябин, Этапы действий защитника при решении вопроса об избрании меры пресечения подозреваемому, обвиняемому в уголовном производстве Украины (2014) 19 (98) *ОРАЛДЫҢ ҒЫЛЫМ ЖАРШЫСЫ*, Серия: Политология, Право, История 65–66.

² Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13 <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>> дата звернення 04.05.2022.

³ М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49; М Погорецький, О Міцкан, Стандарт доказування «Обґрунтована підозра»: непізнаний фе-

стави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені ч. 1 ст. 177 КПК України. Якщо ж мова йде про застосування запобіжного заходу певного виду, ще однією складовою підстав є наявність відомостей про те, що іншими запобіжними заходами виконання завдання кримінального провадження є неможливим¹. До ризиків, що можуть стати підставою обрання до підозрюваного запобіжного заходу закон відносить його можливість: 1) переховуватися від органів досудового розслідування та/або суду; 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку із речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста у цьому ж кримінальному провадженні; 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином; 5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується (ч. 1 ст. 177 КПК України)².

У зв'язку з цим, привертає до себе увагу позначення у п. 4 ч. 1 ст. 177 КПК України серед підстав застосування запобіжного заходу ризик перешкоджання кримінальному провадженню «іншим чином», що фактично вказує на їх невичерпний перелік.

ЄСПЛ визнає також ризиком обставину, що може стати підставою для застосування запобіжного заходу (в даному випадку мається на увазі тримання під вартою) небезпеку громадського порядку та небезпеку для особи, щодо якої ведеться розслідування. Про неї, зокрема, згадується у справі «Олександр Макаров

проти РФ», в якій Суд зазначив, що деякі злочини внаслідок їхньої особливої тяжкості й суспільної реакції на них можуть стати причиною таких порушень громадського порядку, яка може виправдовувати досудове тримання під вартою, принаймні протягом певного часу. Водночас, Суд зазначає що таке міркування може бути враховане у виняткових обставинах і лише тією мірою, якою внутрішнє право визнає поняття порушення громадського порядку, спричиненого злочином. Враховуючи, що такий ризик не визначено КПК України, обґрунтовувати ним підстави тримання під вартою не можна. Підставою, визначеною п. 4 ч. 1 ст. 177 КПК України, на нашу думку, такий ризик охоплюватися теж не може, оскільки сам концепт ризику, відповідно до чинного законодавства, пов'язаний із негативними спробами перешкоджання кримінальному провадженню саме з боку підозрюваного або обвинуваченого.

Певні спроби розтлумачити положення п. 4 ч. 1 ст. 177 КПК України здійснювалися у кримінальній процесуальній доктрині. О.В. Фірман вважає, що доказами того, що особа перешкоджає кримінальному провадженню іншим чином є дані, які свідчать про погрозу чи підкуп органів, які здійснюють правосуддя, а також посягання на їх життя³. Дійсно, такі дії не охоплюються іншими ризиками, визначеними ст. 177 КПК України, а у випадку, якщо вони мають місце, необхідна відповідна реакція з метою запобігання таким спробам. Хоча для цього, доцільніше було б доповнити п. 3 ч. 1 ст. 177 КПК України, виклавши її у редакції: «незаконно впливати на орган досудового розслідування, слідчого суддю, суд, свідка...», що було б більш логічним, групування основних ризиків,

номен українського кримінального процесу (2019) 10 *Закон і бізнес* <https://zib.com.ua/ua/print/136819-yak_minimum_5_kriteriiv_obruntovanosti_pidozri_mae_vrahovuva.html> дата звернення 04.05.2022.

¹ Ю Грошевий, О Шило, Проблемні питання застосування КПК України при обранні запобіжних заходів у кримінальному провадженні (2013) 11 (223) *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ* 223.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

³ О В Фірман, Поняття та підстави для застосування запобіжних заходів (2015) 2 (3) (125) *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»* 125.

які є підставами для застосування запобіжного заходу за їх сутністю та спрямованістю, яке доволі чітко прослідковується в положеннях ст. 177 КПК України. У цьому аспекті дискусійним є питання щодо можливості використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності як підстав для застосування запобіжного заходу за чинним КПК України¹.

Зважаючи на це, слід підтримати думку А.І. Палюха, який вказує, що положення п. 4 ч. 1 ст. 177 КПК України сформульоване із порушенням логічного формування структури норми, а невідзначення його змістовного наповнення дає змогу необґрунтовано розширити межі тлумачення та відкрити можливості зловживань в слідчо-судовій практиці, внаслідок чого, доходить висновку про необхідність його виключення².

З аналізу практики ЄСПЛ випливає, що застосування заходів забезпечення кримінального провадження має здійснюватися на підставі стандарту доказування «обґрунтована підозра». В Україні ж не всі слідчі судді зважають на необхідність дотримання цього стандарту. Так, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 132 КПК України застосування заходів забезпечення кримінального провадження не допускається, якщо слідчий, прокурор не доведе, що «існує обґрунтована підозра щодо вчинення кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для застосуван-

ня заходів забезпечення кримінального провадження».

Відсутність нормативного визначення змісту стандарту доказування «обґрунтована підозра» в КПК України зумовлює труднощі у правозастосовній діяльності та покладає тягар тлумачення відповідного стандарту на суди³.

Критичний аналіз ст. 178 КПК України дозволяє висловити певні зауваження щодо оптимальності законодавчого визначеного переліку обставин, що враховуються при застосуванні запобіжного заходу. Логічна неузгодженість із іншими нормами КПК України прослідковується у положенні п. 1 ч. 1 ст. 178 щодо оцінки «вагомості наявних доказів про вчинення підозрюваним кримінального правопорушення». Наявність доказів вчинення підозрюваним кримінального правопорушення охоплюється поняттям обґрунтована підозра, що є підставою застосування запобіжного заходу, а відтак мова йде про встановлення тотожних обставин. Не погоджується із нормативним формулюванням такої обставини і Т.В. Лукашкіна, обґрунтовуючи це тим, що докази необхідні для встановлення всіх обставин, що складають предмет доказування, а також відсутністю вказівки на необхідність здійснення оцінки доказів на предмет «вагомості» у ст. 94 КПК України⁴. Слушною у цьому аспекті є думка М.А. Погорецького, який обґрунтовано вважає, що усі рішення

¹ М А Погорецький, Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності як підстав для затримання підозрюваного. *Процесуальні гарантії дотримання конституційних прав громадян у кримінальному судочинстві*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Донецьк, 26 листоп. 2004 р.) (Донецьк, ДІВС, 2005) 9–13; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 576; М А Погорецький, Використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності для затримання підозрюваного. *Міжнародна поліцейська енциклопедія*: у Т. 10 Т VI: Оперативно-розшукова діяльність поліції (міліції) / В В Коваленко, Є В Моїсєєв, В Я Тацій, Ю С Шемшученко (Київ, Атіка, 2010) 120–123.

² А І Палюх, Особливості участі прокурора в доказуванні обставин, які обґрунтовують обрання окремих запобіжних заходів у кримінальному провадженні (2016) 1 (332) *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ* 332.

³ М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49; М Погорецький, О Міцкан, Стандарт доказування «Обґрунтована підозра»: непізнаний феномен українського кримінального процесу (2019) 10 *Закон і бізнес* <https://zib.com.ua/ua/print/136819-yak_minimum_5_kriteriiv_obruntovanosti_pidozri_mae_vrahovuva.html> дата звернення 04.05.2022.

⁴ Т В Лукашкіна, Умови та підстави застосування запобіжних заходів за чинним КПК України. *Правове життя сучасної України*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої ювілею академіка С.В. Ківалова (м. Одеса, 16–17 травня 2014 р.) 2- (1) (Одеса, 2014) 685.

в кримінальному процесі мають бути обґрунтовані лише доказами¹, у тому числі й щодо обґрунтування підозри² та затримання підозрюваного³.

У п. 2 ч. 1 ст. 178 КПК України до враховуваних обставин законодавець відносить також «тяжкість покарання, що загрожує відповідній особі у разі визнання підозрюваного, обвинуваченого винуватим у кримінальному правопорушенні...». Зазначимо, що законодавство окремих зарубіжних країн теж містить посилення на можливість обґрунтування запобіжного заходу ймовірністю майбутнього покарання. Втім, призначення покарання є доволі складним правозастосовним процесом, що здійснюється судом при вирішенні кримінального провадження по суті з урахуванням широкого кола обставин, що визначені матеріальним законом і які співпадають з локальним предметом доказування у судово-контрольному провадженні щодо застосування запобіжного заходу лише частково. По суті слідчий суддя може дійти висновку про тяжкість можливого покарання виключно із санкції статті закону України про кримінальну відповідальність, яка встановлює караність діяння у вчиненні якого підозрюється особа. *Відтак, вважаємо доцільним викласти п. 2 ч. 1 ст. 178 України в такій редакції: «тяжкість кримінального правопорушення, в якому підозрюється, обвинувачується особа».*

Неоднозначному тлумаченню у доктрині та судових актах піддається також

і зміст поняття «репутація підозрюваного» (п. 6 ч. 1 ст. 178 КПК України). У тлумачному словнику української мови репутацію визначають як загальну думку, що склалась про когось або про щось⁴. У Листі ВССУ «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до КПК України» зазначається, що при врахуванні відповідної обставини слідчий суддя, суд зобов'язаний проаналізувати матеріали сторін кримінального провадження, об'єктивно оцінити надані характеристики підозрюваному, обвинуваченому з місця роботи, навчання, проживання; дані, що свідчать про перебування підозрюваного, обвинуваченого на обліку у наркологічному та психоневрологічному диспансері тощо. У науково-практичному коментарі до КПК України вказується, що факторами, які формують репутацію підозрюваного є події із його біографії, наприклад, участь у ліквідації наслідків Чорнобильської катастрофи, участь у бойових діях при виконанні інтернаціонального обов'язку або в складі миротворчих сил ООН, наявність поранень при виконанні службового або громадського обов'язку, державних нагород, почесних звань тощо. Втім, жоден із наведених переліків відомостей не охоплюється поняттям репутація, оскільки в обох випадках мова йде про характеристику об'єктивних персоналічних даних.

¹ М А Погорецький, Затримання підозрюваного: проблеми обґрунтування рішення (2007) 6 (20) *Юрид. радник* 92–97; М А Погорецький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 312–338; М А Погорецький, Обґрунтування рішень про застосування примусових заходів у кримінальних справах про організовану злочинність (2007) 15 *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 3–14; М А Погорецький, Формування внутрішнього переконання слідчого при прийнятті процесуальних рішень на підставі матеріалів оперативно-розшукової діяльності. *Філософські, методологічні й психологічні проблеми права*: тези доп. III Всеукр. наук-теорет. конф. (м. Київ, 23 квіт. 2010 р.) / В В Коваленко, М В Костицький, О М Джужа (Київ, Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2010) 171–173.

² М А Погорецький, О А Міцкан, Стандарт доказування «обґрунтована підозра» у практиці Європейського суду з прав людини: вплив на вітчизняну правозастосовну практику (2019) 1 *Вісник кримінального судочинства* 37–49; М А Погорецький, О Міцкан, Стандарт доказування «Обґрунтована підозра»: непізнаний феномен українського кримінального процесу (2019) 10 *Закон і бізнес* <https://zib.com.ua/ua/print/136819_yak_minimum_5_kriteriiv_obruntovanosti_pidozri_mae_vrahovuva.html> дата звернення 04.05.2022.

³ М А Погорецький, Затримання підозрюваного: проблеми обґрунтування рішення (2007) 6 (20) *Юрид. радник* 92–97.

⁴ Короткий тлумачний словник української мови / ред. Д Г Гринчишина / 2-ге вид., перероб. і допов. (Київ, Радянська школа, 1988) 320.

Використання такої категорії як «репутація» в кримінальному процесуальному дискурсі не є вдалим кроком на шляху до забезпечення обґрунтованості рішень слідчого судді про застосування запобіжних заходів. Репутація особи може мати різну характеристику залежно від сфери життєдіяльності (особистісна, ділова), а відтак не зрозуміло яка із них матиме вирішальне значення для вирішення правових питань у кримінальному судочинстві.

З метою оптимізації кола фактичних обставин, що підлягають врахуванню при застосуванні запобіжного заходу, пропонуємо вилучити із КПК України положення п. 6 ч. 1 ст. 178 КПК України, натомість п. 3 ч. 1 ст. 178 викласти у такій редакції; «відомості, що характеризують особу підозрюваного, обвинуваченого, його вік та стан здоров'я».

Слід підтримати думку науковців та практиків, що формулювання «не пізніше ніж за три години до початку розгляду клопотання», вказане в ч. 2 ст. 184 КПК України, звужує право захисника, підозрюваного або обвинуваченого надати свої заперечення в повному обсязі й підготуватися належним чином до судового засідання щодо розгляду в суді клопотання слідчого або прокурора, якими обґрунтовується необхідність застосування запобіжного заходу підозрюваному або обвинуваченому. Зазначений строк має становити не менш як 24 години, у зв'язку з цим до КПК України слід внести відповідні зміни й доповнення¹.

Наявність спеціальних умов застосування окремих запобіжних заходів зумовлює розширення локального предмету доказування при розгляді відповідних клопотань та ускладнення його додатковими елементами.

Відповідно до ч. 1 ст. 180 КПК України, «особиста порука полягає у наданні

особами, яких слідчий суддя, суд вважає такими, що заслуговують на довіру, письмового зобов'язання про те, що вони поручаються за виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків відповідно до ст. 194 КПК України і зобов'язуються за необхідності доставити його до органу досудового розслідування чи в суд на першу про те вимогу». Навіть поверхневий аналіз цих положень дозволяє зробити висновки про наявність широких дискреційних повноважень суду при визначенні того, чи може особа бути поручителем. У зв'язку із цим, доречно звернутися до доктринальних тлумачень такого поняття як «особа, яка заслуговує на довіру». Так, наприклад, С.М. Смоков вважає, що такими, які заслуговують довіри є особи, які мають високі моральні цінності, такі як чесне ставлення до праці, громадського обов'язку, добропорядна поведінка, принциповість, а також високий статус у суспільстві, проте, зазначає, що в основі поручительства лежить довіра підозрюваного до поручителя, прагнення підозрюваного, обвинуваченого зберегти свою честь і не порушувати слово, дане перед поручителем².

Г.М. Гапотченко стверджує, що на виконання вимог ч. 1 ст. 180 КПК України у матеріалах кримінального провадження мають бути відображені такі відомості до поручителя, як: вік та стан здоров'я (відсутність психічних, алкогольних та наркологічних захворювань); наявність у поручителя постійного місця роботи та проживання; відсутність судимостей; характеристики з місця роботи та проживання; майновий стан поручителя; інші дані, які мають значення для визначення особи поручителем³. У юридичній літературі наявні й інші погляди щодо вимог до особи по-

¹ А Н Скрябин, Этапы действий защитника при решении вопроса об избрании меры пресечения подозреваемому, обвиняемому в уголовном производстве Украины (2014) 19 (98) *ОРАЛДЫҢ ҒЫЛЫМ ЖАРШЫСЫ, Серия: Политология, Право, История* 66.

² С Смоков, Кримінально-процесуальні гарантії при застосуванні запобіжного заходу у вигляді особистої поруки (2013) 11 *Право України* 244–245.

³ Г М Гапотченко, Актуальні питання застосування особистої поруки за новим Кримінальним процесуальним кодексом України. Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі: матеріали Всеукраїнської на-

тенційного поручителя¹. На наш погляд, при обранні запобіжного заходу у вигляді особистої поруки визначення того, чи може особа заслуговувати на довіру в контексті забезпечення дієвості кримінального провадження має залежати від таких обставин як: наявність у поручителя усталених соціальних зв'язків із підозрюваним, обвинуваченим; наявність авторитету в очах підозрюваного, обвинуваченого, а також важелів впливу на нього, аби стримати підозрюваного від вчинення дій, що спрямовані на перешкоджання кримінальному провадженню. *Відтак, вважаємо за доцільне викласти ч. 1 ст. 180 КПК України у такій редакції: «особиста порука полягає у наданні особами, які мають усталені соціальні зв'язки з підозрюваним, обвинуваченим, здатні здійснити на них виховний вплив і яких слідчий суддя, суд вважає такими, що заслуговують на довіру...».*

У ч. 2 ст. 180 КПК України зазначено, що кількість поручителів визначає слідчий суддя, суд, який обирає запобіжний захід і наявність одного поручителя може бути визнано достатньою лише в тому разі, коли ним є особа, яка заслуговує на особливу довіру. Тлумачення поняття «особлива довіра» дещо різняться у доктринальних джерелах та роз'ясненнях вищих судових органів. Так, автори науково-практичного коментаря до КПК України вважають, що під особливою довірою до особи слід розу-

міти те, що вона користується авторитетом у суспільстві, раніше виконувала роль поручителя тощо². Натомість у Листі ВССУ 04.04.2013 р. «Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до КПК України» наведено конкретні приклади категорій осіб, які потенційно можуть заслуговувати на особливу довіру: народний депутат України, депутат місцевої ради, особа, яка відзначена державними нагородами тощо³.

Слідчими суддями та судами по-різному застосовуються положення ч. 2 ст. 180 КПК України. Зокрема, поручителями, які заслуговують на особливу довіру були визнані батько, що є заслуженим тренером України⁴, директор школи⁵, депутат міської ради⁶.

Відповідно до чинного кримінального процесуального законодавства України застава може бути застосована і як самостійний запобіжний захід, і як альтернатива триманню під вартою (ч. 3 ст. 183 КПК України). Однак, в будь-якому разі, вирішуючи питання про її застосування і визначаючи її розмір, слідчий суддя або суд мають врахувати перелік фактичних обставин, зазначених у ч. 4 ст. 182 КПК України, зокрема й майнового та сімейного стану підозрюваного. Формулюючи підстави застосування застави, законодавець наголошує на необхідності їх окремого з'ясування, що є не ви-

уково-практичної конференції (м. Харків, 5 жовтня 2012 р.) (Харків, ХНУВС, 2012) 201–202.

¹ К К Білецька, Особа поручителя в кримінальному процесі України (2014) 29 (2) Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право 159–162; Д А Чухраєв, Удосконалення процесуального статусу поручителя, що залучається під час обрання запобіжного заходу у кримінальному судочинстві України (2013) 2 Правничий часопис Донецького університету 88–95; В О Рибалко, Оцінні поняття, використовувані при регламентації запобіжного заходу у вигляді особистої поруки (2015) 4 Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія: юридична 241.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України. Науково-практичний коментар 2 (1) / О М Бандурка, Є М Блажівський, Є П Бурдоль / ред. В Я Тація (Харків, 2012) 461.

³ Про деякі питання порядку застосування запобіжних заходів під час досудового розслідування та судового провадження відповідно до Кримінального процесуального кодексу України: лист Вишого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 04.04.2013 № 511–550/0/4–13 <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0511740-13>> дата звернення 04.05.2022.

⁴ Ухвала слідчого судді Уманського міськрайонного суду Черкаської області від 30.11.2012 у справі № 2318/6729/12 <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27741192>> дата звернення 04.05.2022.

⁵ Ухвала слідчого судді Шаргородського районного суду Вінницької області від 21.02.2013 у справі № 152/379/13-к <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29585913>> дата звернення 04.05.2022.

⁶ Ухвала Смілянського міськрайонного суду Черкаської області від 21.01.2014 у справі № 703/283/14-к <<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36734419>> дата звернення 04.05.2022.

падковим, зважаючи на особливу мету застави – попередження можливої протиправної поведінки особи або перешкоджання її виникненню за допомогою загрози застосування фінансової санкції. Однак, в контексті вирішення питання про обрання саме застави, ці фактичні обставини мають відзначитися більшою конкретизацією. Відсутність останньої у положеннях ч. 4 ст. 182 КПК України на практиці призводить до неповного з'ясування та формального врахування майнового або сімейного стану особи при застосуванні застави¹.

Цивільне законодавство України не дає чіткого визначення поняттю «майновий стан». Про це, зокрема, зазначено у Наказі Міністерства юстиції від 23.03.2009 р. № 525/5 «Про затвердження Методичних рекомендацій стосовно суб'єктів, які мають право на отримання інформації з Реєстру прав власності на нерухоме майно». Однак, у нормативно-правовому акті вказується, що, здійснивши аналіз юридичної природи цього поняття, можна зробити висновок, що під поняттям «майновий стан» слід розуміти сукупність належних особі майнових прав та обов'язків². Враховуючи, що встановлення майнового стану особи безпосередньо пов'язано із оцінкою вартості майна, слід звернутися до положень Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» в якому вказується, що майном, яке може оцінюватися, вважаються об'єкти в матеріальній формі, будівлі та споруди (включаючи їх невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери; нематеріальні активи, в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні

майнові комплекси всіх форм власності, а майновими правами визначено будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги. Проте, в окремих випадках стороною обинуачення під звернення із клопотанням про застосування застави взагалі не надавалися слідчому судді, суду будь-які докази, які свідчили б про наявність у особи нерухомого чи рухомого майна, що унеможливило встановити відповідні обставини і, як наслідок, розмір застави апеляційним судом було зменшено³. Поверхнєве встановлення обставин, які характеризують майновий стан підозрюваного, обвинуваченого, на нашу думку, зумовлено тим, що ч. 1 ст. 182 КПК України передбачає внесення застави лише у вигляді коштів у грошовій одиниці України, а про можливість її внесення у формі іншого майна в законі, на жаль, мова не ведеться, що є суттєвим недоліком.

У ч. 5 ст. 182 КПК України зазначено, що у виключних випадках, якщо слідчий суддя, суд встановить, що застава у зазначених межах не здатна забезпечити виконання особою, що підозрюється, обвинувачується у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, покладених на неї обов'язків, застава може бути призначена у розмірі, який перевищує вісімдесят чи триста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб відповідно. Наразі практично відсутні офіційні та доктринальні тлумачення цієї норми, що призводить до суттєвих роз-

¹ Л М Бабіч, Застава як вид запобіжного заходу у кримінальному судочинстві України (дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Луганськ, 2014) 52; В Завтур, Обґрунтування ухвал слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави: аналіз проблем та шляхи вдосконалення (2015) 12 Вісник прокуратури: загальнодержавне фахове юридичне видання 88–89; Ухвала Апеляційного суду Львівської області від 22.07.2015 у справі № 446/5233/15-к <<http://reyestr.court.gov.ua/Review/47334563>> дата звернення 04.05.2022.

² Про затвердження Методичних рекомендацій стосовно суб'єктів, які мають право на отримання інформації з Реєстру прав власності на нерухоме майно: Наказ Міністерства юстиції від 23.09.2009 № 525/5 <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v525_323-09> дата звернення 04.05.2022.

³ Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001 № 2658-III <<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2658-14>> дата звернення 04.05.2022.

біжностей в процесі її практичного застосування. Деякі автори вказують, що такі випадки визначаються з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та можливості настання ризиків, пов'язаних із перешкоджанням здійсненню кримінального провадження у будь-яких формах, завданій матеріальній шкоді кримінальним правопорушенням¹. Однак, погодитися із такою позицією достатньо складно, оскільки, як видається, наведені обставини не відповідають критеріям виключності.

Слідчі судді та суди доволі часто (особливо у резонансних кримінальних провадженнях) вдавалися до застосування цього положення КПК України при застосуванні застави, належного обґрунтування якому не було. В майбутньому це ставало підставою для скасування таких ухвал судами апеляційної інстанції.

Достатньо часто слідчі судді призначали той розмір застави, який було запропоновано у клопотанні слідчого, погодженого із прокурором, однак, слід пам'ятати, що суб'єктом прийняття рішення про застосування запобіжних заходів є виключно слідчий суддя або суд. На підставі цього доцільно вести мову про те, що пропозиція прокурора про призначення певного розміру запобіжного заходу має лише рекомендаційний характер. Крім цього, в узагальненнях практики вищих судових органів вказується і на необхідності з'ясування думки сторони захисту щодо визначення конкретного розміру застави². Однак, поширеною є практика, за якої слідчі судді призначають заставу вище за межі,

визначені у ч. 5 ст. 182 КПК України, не вдаючись до обґрунтування виключності випадків. Зважаючи на це, в одному із кримінальних проваджень апеляційним судом було зменшено розмір застави з чотирьохсот мінімальних заробітних плат до трьохсот тисяч гривень, вказавши, що слідчий суддя не лише не обґрунтував виключність обставин кримінального провадження, але й не взяв до уваги те, що підозрюваний має постійне місце роботи та невеликий посадовий оклад³.

Слід також констатувати неправильне тлумачення п. 3 ч. 5 ст. 182 КПК України в ухвалах слідчих суддів, яке полягає в тому, що часто не враховується положення, відповідно до якого, застава може призначатися з перевищенням межі *або* вісімдесяти *або* трьохсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Це означає, що, якщо особа підозрюється у вчиненні тяжкого злочину, слідчий суддя у виключних випадках може визначити розмір застави з перевищенням межі у вісімдесят розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, проте, все одно буде обмежений межею у триста розмірів прожиткового мінімуму. В окремих ухвалах відповідне положення було проігнороване. До того ж, було відсутнє будь-яке обґрунтування виключності обставин, які переконали слідчого суддю у необхідності вийти за межі, що встановлені у ч. 5 ст. 182 КПК України⁴. Переконані, що дане правове положення має бути відновлене у ст. 182 чинного КПК України.

Стосовно кореляції розміру застави із розміром шкоди, що завдана кримінальним правопорушенням слід висловити певні зауваження. ЄСПЛ у справі

¹ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України. Науково-практичний коментар 2 (1) / О М Бандурка, Є М Блажівський, Є П Бурдоль / ред. В Я Тація (Харків, 2012) 467.

² Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження <<http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>> дата звернення 04.05.2022.

³ В Завтур, Обґрунтування ухвал слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави: аналіз проблем та шляхи вдосконалення (2015) 12 *Вісник прокуратури* 91.

⁴ В Завтур, Обґрунтування ухвал слідчого судді про застосування запобіжного заходу у вигляді застави: аналіз проблем та шляхи вдосконалення (2015) 12 *Вісник прокуратури* 91–92; Кримінально-процесуальний кодекс України: Закон України від 28.12.1960 № 1001–05 <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>> дата звернення 04.05.2022.

«Ноймайстер проти Австрії» визнав порушенням ст. 5 Конвенції призначення розміру застави виключно на підставі розміру шкоди, завданої злочинцем, у вчиненні якого підозрювався заявник¹. Водночас, це не означає, що такий зв'язок є абсолютно неприйнятним, адже коли мова йде про визначення розміру застави, що є ефективним для забезпечення дієвості кримінального провадження, відповідне рішення слідчого судді потребує комплексного обґрунтування, і такий критерій як перспективне відшкодування шкоди видається доволі актуальним. Однак, слід відмітити, що застава може бути спрямована на виконання майбутнього вироку в частині майнових зобов'язань лише у випадку, якщо вона не була звернена в дохід держави і за умови, якщо заставодавець дасть на це згоду (ч. 11 ст. 182 КПК України), а у випадку, якщо підозрюваний, обвинувачений такий порушить зобов'язання, покладені на нього слідчим суддею або судом, і заставу буде звернено в порядку ч. 8, 9 ст. 182 КПК України, із реалізацією такого відшкодування потерпілому можуть виникнути проблеми, особливо у випадку, якщо підозрюваний або обвинувачений не має іншого майна.

Продовжуючи дослідження, звернемо увагу на таке проблемне питання, як затримання особи, що, згідно ч. 2 ст. 176 КПК України є «тимчасовим запобіжним заходом, який застосовується з підстав і в порядку, передбаченому цим Кодексом»², застосування якого обмежує право

на свободу й особисту недоторканність індивіда»³. Свобода особи повинна обмежуватися виключно тоді, коли без цього неможливо забезпечити виконання поставлених цілей⁴. З огляду на це, захист особи, затриманої за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення у сфері службової діяльності, є однією з найбільш складних проблем, що зустрічаються в кримінальному провадженні взагалі, так і у діяльності захисника, зокрема. Указане питання постійно перебуває на вістрі актуальності, оскільки на момент затримання (фактично в екстремальних умовах) діють як слідчий так і захисник, що нерідко призводить до невірних помилок.

На підставі аналізу практики застосування положень ст. 208 КПК України, а також анонсованих гучних затримань високопосадовців, О.Ю. Татаров відмічає, що КПК України нерідко використовується, по-перше, як інструмент залякування, а, по-друге, як засіб створення ілюзії протидії злочинності⁵.

Одним із найбільш застосовуваних видів затримання у кримінальних провадженнях щодо злочинів у сфері службової діяльності є затримання уповноваженою службовою особою (ст. 208 КПК України).

Особливості затримання окремої категорії осіб визначаються главою 37 КПК України, що є важливим під час проведення кримінального провадження у кримінальних правопорушеннях у сфері службової діяльності.

¹ Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Ноймайстер против Австрии» от 27.06.1968 <<http://european-court.ru/reseniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/nejmajster-protiv-avstrii-neumeister-v-avstria-postanovlenie-evropejskogo-suda/>> дата звернення 04.05.2022.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

³ Рішення Конституційного Суду України у справі ... (справа про гарантії депутатської недоторканності) від 26.06.2003 № 12-рп/2003 <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/v012p710-03>> дата звернення 04.05.2022.

⁴ В Фаринник, Д Мірковець, Затримання особи в новому Кримінальному процесуальному кодексі України: окремі питання відповідності міжнародним стандартам і практиці Європейського суду з прав людини (2017) 6 Підприємництво, господарство і право 193–194.

⁵ Затримання особи як тимчасовий запобіжний захід (ст. 208 КПК України) <http://www.nsj.gov.ua/files/15517901909.%20-%20%D0%97%D0%B0%D1%82%D1%80%D0%B8%D0%BC%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F_%D1%81%D1%82.%202020_%D0%9A%D0%9F%D0%9A.pdf> дата звернення 04.05.2022; О Ю Татаров, Кайданки на камеру: тенденція до проведення затримань без ухвали слідчого судді становить загрозу правам особи (2016) 18 (1264) Закон і бізнес <http://zib.com.ua/ua/print/123397-tendenciya_do_provedennya_zatriman_bez_uhvali_slidchogo_sudd.html> дата звернення 04.05.2022.

КПК України не розкриває поняття «уповноважена службова особа», що зумовлює відповідні проблеми застосування вказаної норм права. На наш погляд, такою особою є та особа, якій відповідні повноваження надані КПК України та іншими законами України («Про Національну поліцію», «Про Національне антикорупційне бюро України», «Про Національну гвардію України», «Про Службу безпеки України», «Про Державне бюро розслідувань» тощо). Отже, уповноваженою службовою особою є працівники органів Національної поліції, НАБУ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів Державної прикордонної служби України та інших правоохоронних органів, яким у межах компетенції надано право здійснювати затримання особи¹.

Відповідні гарантії щодо затримання, повідомлення про підозру мають судді², адвокати³ та ін. особи, передбачені главою 37 КПК України.

Питання правомірності здійснення затримання особи з підстав, передбачених п.п. 1, 2 ч. 1 ст. 208 КПК України,

до початку досудового розслідування (тобто до внесення відомостей про вчинення кримінального правопорушення до ЄРДР) залишається невирішеним⁴, у тому числі й за матеріалами оперативно-розшукової діяльності⁵. Вбачається, що в разі затримання особи відомості про вчинення кримінального правопорушення негайно після його завершення повинні бути внесені до ЄРДР і лише тоді повинен складатися протокол про затримання.

Розглядаючи першу підставу, визначену п. 1 ч. 1 ст. 208 КПК України, О.А. Солдатенко зазначила, що визначення «особу застали» означає, що в момент вчинення злочину її було затримано і вона не встигла сховатися. «Під час вчинення злочину або замаху» означає, що будь-то слідчий або інша уповноважена службова особа, чи будь-який громадянин, який не є працівником правоохоронного органу, був очевидцем вчинення злочину даною особою та її затримали. У такому разі важливими є два фактори.

По-перше, особа, яка вчиняє злочин, має бути затримана саме в той момент, коли вона безпосередньо виконувала

¹ Ю В Лук'яненко, О О Юхно, Затримання особи як захід забезпечення кримінального провадження: монографія (Харків, Панов, 2016) 112–117.

² Докладно див: М А Погорєцький, О Л Польовий, О Г Яновська, Гарантії суддівської незалежності при притягненні суддів до юридичної відповідальності: монографія (Київ, ВД «Дакор», 2014) 308; Про судоустрій і статус суддів: Закон України. Науково-практичний коментар / М А Погорєцький, О З Хотинсько-Нор, О Г Яновськ (Київ, Алерта, 2019) 668; М А Погорєцький, Притягнення суддів до кримінальної відповідальності за ст. 375 КК України: проблемні питання матеріального та процесуального права (2015) 2 *Вісник кримінального судочинства* 223–234; М А Погорєцький, В О Гринюк, Повідомлення судді про підозру: проблемні питання правового регулювання, теорії та практики (2018) 2 *Вісник кримінального судочинства* 58–71; М А Погорєцький, В О Гринюк, Засуджені без підозри (2018) 33 (1394) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmira_zavantazhenist_prokuroriv_ne_vipravdovue_porushen_z.html> дата звернення 04.05.2022.

³ Докладно див: Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України. Науково-практичний коментар / 2-ге вид. зі змін. та доповн. / М А Погорєцький, О З Хотинська-Нор, О Г Яновська (Київ, Алерта, 2019) 346; М А Погорєцький, О Г Яновська, Адвокатура України: підручник (Київ, Юрінком Інтер, 2014) 368.

⁴ М А Погорєцький, Затримання підозрюваного: проблеми обґрунтування рішення (2007) 6 (20) *Юрид. радник* 92–97; М А Погорєцький, Обґрунтування рішень про застосування примусових заходів у кримінальних справах про організовану злочинність (2007) 15 *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 3–14; В Фаринник, Д Мірковець, Затримання особи в новому Кримінальному процесуальному кодексі України: окремі питання відповідності міжнародним стандартам і практиці Європейського суду з прав людини (2017) 6 (194) *Підприємництво, господарство і право* 194.

⁵ М А Погорєцький, Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: монографія (Харків, Арсіс ЛТД, 2007) 312–338; М А Погорєцький, Обґрунтування рішень про застосування примусових заходів у кримінальних справах про організовану злочинність (2007) 15 *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)* 3–14; М А Погорєцький, Формування внутрішнього переконання слідчого при прийнятті процесуальних рішень на підставі матеріалів оперативно-розшукової діяльності. *Філософські, методологічні й психологічні проблеми права*: тези доп. III Всеукр. наук-теорет. конф. (м. Київ, 23 квіт. 2010 р.) / В В Коваленко, М В Костицький, О М Джу́жа (Київ, Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2010) 171–173.

«об’єктивну сторону злочину», тобто на місці вчинення злочину.

По-друге, «затримання» здійснює саме та особа, яка була очевидцем. Вираз «безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення» свідчить про те, що між моментом вчинення злочину і безпосереднім затриманням стався короткий проміжок часу, під час якого особа не встигла сховатися і ще не зникла з поля зору того, хто її переслідував¹.

Другою підставою є факт того, що очевидці, зокрема потерпілі, вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин. Очевидцем є особа, яка була присутня в момент і в місці вчинення злочину і явно бачила того, хто його здійснює. Але очевидець – це потенційний свідок, який ще не став таким, оскільки як свідок він не був запрошений і допитаний, а ці процесуальні дії можуть бути здійснено також лише після внесення відомостей до ЄРДР. У даному разі йдеться про затримання до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, яке, відповідно до КПК України, також є неможливим.

Як відзначається, вимога щодо «безпосередності» у світовій практиці затримань не нова. Її можна тлумачити за аналогією з правилом «присутності» (in the presence requirement) в американській моделі затримання без дозволу суду. Так, відповідно до сталої судової практики США, підставою затримання без дозволу суду є випадки, коли кримінальне правопорушення вчинене в присутності особи, яка проводить затримання. Указана позиція підтверджує правильність думки про неправомірність деяких затримань у нашій державі. Так, інколи сторона об-

винувачення неправильно застосовує положення ст. 208 КПК України й, по суті, проводить безпідставне затримання. Тож, потребує вирішення питання про затримання особи через деякий час після вчинення злочину без судового дозволу. Як відомо, під час розроблення КПК України враховувався світовий досвід забезпечення прав і свобод людини, що стосувалося й проведення затримань у чітко визначених випадках: безпосередньо після скоєння кримінального правопорушення та за наявності обставин, які свідчать про те, що особа щойно скоїла злочин. Очевидним є необхідність у внесенні відповідних змін до ст. 208 КПК України з метою однозначного розуміння термінів «безпосередність» та «щойно». Оскільки вказані часово-просторові параметри «безпосередності» визначають зовсім короткий термін часу, на нашу думку, затримання в порядку ст. 208 КПК України повинно допускатися лише тоді, якщо з моменту вчинення злочину й до моменту фактичного затримання минуло декілька годин. Водночас застосування поняття «щойно вчинила злочин» повинно мати місце тоді, коли часова й просторова ознаки перебування особи щодо події та місця вчинення кримінального правопорушення дають підстави запідозрити її в цьому².

Відповідно до положень ч. 1 ст. 48 КПК України «слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд зобов’язані надати затриманій особі чи особі, яка тримається під вартою, допомогу в установленні зв’язку із захисником або особами, які можуть запросити захисника, а також надати можливість використати засоби зв’язку для запрошення захисника»³.

¹ О А Солдатенко, Теоретичні та практичні питання затримання особи за чинним КПК України. *Реформування органів внутрішніх справ: проблеми та перспективи (вітчизняний і зарубіжний досвід)*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Дніпропетровськ, Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2014) 96–97.

² В Фаринник, Д Мірковець, Затримання особи в новому Кримінальному процесуальному кодексі України: окремі питання відповідності міжнародним стандартам і практиці Європейського суду з прав людини (2017) 6 (194) *Підприємництво, господарство і право* 194; О Ю Татаров, Кайданки на камеру: тенденція до проведення затримань без ухвали слідчого судді становить загрозу правам особи (2016) 18 (1264) *Закон і бізнес* <http://zib.com.ua/ua/print/123397-tendenciya_do_provedennya_zatriman_bez_uhvali_slidchogo_sudd.html> дата звернення 04.05.2022.

³ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

Затримання особи є винятково важливим з точки зору надання йому своєчасного правового захисту. Саме в цей період формується позиція підозрюваного по справі, набуваючи певного оформлення у протоколах його допиту. Якщо він дав показання у якості підозрюваного, в яких припустився різних помилок, то згодом складно переконувати слідство у помилковості цих показань. Крім того, сама присутність адвоката у кримінальному провадженні на цій стадії сприяє дотриманню стороною обвинувачення вимог закону, що регулюють затримання.

Втім, трапляються випадки, коли захиснику не надавали доступу до особи, яка була фактично затримана на місці злочину чи «на гарячому» й доставлена до органу досудового розслідування, і яка потребувала негайної правової допомоги.

Участь захисника на стадії затримання особливо важлива, бо саме на цій стадії підозрюваний особливо потребує кваліфікованої правової допомоги, оскільки нерідко після фактичного затримання сторона обвинувачення проводить допит особи, впізнання, а на клопотання затриманого слідчі пояснюють, що правова допомога захисником надається з моменту оголошення протоколу про затримання. Покладення на захисника обов'язку використовувати всі вказані в законі засоби та способи захисту передбачає його постійну (з моменту вступу в кримінальне провадження), а не епізодичну діяльність, спрямовану на досягнення цілей захисту. З цього приводу науковці обґрунтовано зазначають, що якщо до вступу захисника в справу тільки від слідчого залежить вибір розслідування, висування версій, то після його вступу положення міняється і не можна не враховувати активний вплив захисника

на хід досудового розслідування і тим самим зміну характеру розслідування, оскільки до зусиль слідчого по збиранню, перевірці та оцінці доказів приєднуються зусилля захисника¹.

Законодавство України передбачає спеціальну процедуру «доступу» особи до захисту. Важливо, що ця процедура ґрунтується на базовому принципі ефективної правової допомоги під час затримання – ранній доступ. Відповідно до процедури негайно після фактичного затримання особи уповноважена службова особа органу, уповноваженого здійснювати затримання, повідомляє про це відповідний Центр БВПД (ч. 4 ст. 213 КПК України). Уповноважена особа цієї установи призначає адвоката і адвокат протягом двох годин має зустрітися із затриманою особою (в окремих випадках – до шести годин). Затримана особа має право відмовитися від безоплатної правової допомоги, проте вона може це зробити у присутності адвоката БВПД під час першого конфіденційного побачення. Уповноважена службова особа, відповідальна за затримання особи, зобов'язана зафіксувати час прибуття адвоката та час завершення надання безоплатної вторинної правової допомоги.

Під час затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення у сфері службової діяльності адвокату необхідно з'ясувати всі дані про особу та обставини затримання: фактичний час та місце; чи затримувались з ним інші особи; чи повідомлено підстави затримання та процесуальні права; чи застосовувалась відео- (фото-) зйомка; що вилучалось під час затримання; чи проводився особистий обшук; чи складались будь-які документи; чи відбирались пояснення і які саме; чи проводились з особою будь-які процесуальні дії тощо.

¹ М А Погорецький, *Захисник – суб'єкт доказування у кримінальному процесі. Організація адвокатури і надання правової допомоги в демократичному суспільстві*: доповіді учасників міжн. наук.-практ. конф. (Київ, 18–19 жовт. 2002 р., ІА при КУ ім. Т. Шевченка) 27–30; М А Погорецький, *Захисник – суб'єкт доказування на досудовому провадженні за чинним КПК України: проблемні питання. Актуальні питання державотворення в Україні*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 23 травня 2014 р.) (Київ, Прінт-Сервіс, 2014) 480–482; М А Погорецький, Д Б Сергеева, *Тактика захисника: поняття, зміст та місце в системі криміналістичної тактики* (2016) 2 *Вісник кримінального судочинства* 113–123.

Якщо протокол затримання складається у присутності захисника, то, у випадку наявності процесуальних порушень з боку сторони обвинувачення чи недоліків у протоколі, необхідно обов'язково їх зафіксувати або у самому процесуальному документі, або на окремому аркушу та домогтися його оформлення в якості додатку до протоколу¹.

В практичній діяльності вельми важливе значення має дотримання вимог ст. 213 КПК України, Так, за змістом ч. 1 ст. 213 КПК України, «уповноважена службова особа, що здійснила затримання, зобов'язана надати затриманій особі можливість негайно повідомити про своє затримання та місце перебування близьких родичів, членів сім'ї чи інших осіб за вибором цієї особи. Якщо уповноважена службова особа, що здійснила затримання, має підстави для обґрунтованої підозри, що при повідомленні про затримання ця особа може зашкодити досудовому розслідуванню, вона може здійснити таке повідомлення самостійно, проте без порушення вимоги щодо його негайності»².

Зауважимо, що відомості про спосіб повідомлення родичів та дані повідомлених членів повинні бути зазначені у протоколі затримання. Відмітимо, що КПК України містить вимоги щодо негайного звільнення затриманої особи у випадку, якщо:

1) протягом 24 годин затриманому не вручено письмове повідомлення про підозру (ч. 2, 3 ст. 278 КПК України);

2) протягом 60 годин з моменту затримання особу не доставлено до слідчого судді для розгляду клопотання про обрання стосовного затриманого запобіжного заходу (ч. 2 ст. 211 КПК України);

3) протягом 72 годин з моменту затримання слідчим суддею не постановлено ухвалу про застосування запобіж-

ного заходу у виді тримання під вартою (ч. 1 ст. 211 КПК України).

Одним із проблемних питань участі захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження є оскарження захисником дій та бездіяльності слідчого та прокурора при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчому судді та розгляд цих скарг слідчими суддями³, що є предметом окремого наукового дослідження.

Висновки. Участь захисника у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження є одним із основних його повноважень з реалізації кримінальної процесуальної функції захисту у кримінальному провадженні.

Чинний КПК України чітко визначив систему застосування заходів забезпечення кримінального провадження, підстави та порядок для їх застосування. Проте захисники, реалізуючи функцію захисту на досудовому розслідуванні, на практиці не завжди враховують особливості застосування кожного із таких заходів, не завжди належно обґрунтовують свою правову позицію доказами, та не у повній мірі реалізують теоретичні напрацювання вчених-криміналістів щодо організації і тактики участі захисника у *досудовому розслідуванні* кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження.

Результати аналізу кримінальних проваджень на предмет дослідження участі захисника у *досудовому розслідуванні* кримінальних правопорушень під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження дає підстави для висновку, що окремі захисники

¹ В М Радкевич, Дії захисника при затриманні особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення <<https://unba.org.ua/assets/uploads/legislations/education-materials/dji-zahisnika-pri-zatrimanni-osobi-zapidozroju-u-vchinenni-kriminalnogo-pravoporushennja.pdf>> дата звернення 04.05.2022.

² Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> дата звернення 04.05.2022.

³ М А Погорєцький, Т О Чорноморець, Реалізація повноважень слідчого судді з розгляду та вирішення скарг учасників кримінального провадження на стадії досудового розслідування (2014) 3 (3) *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «юридичні науки»* 282–288.

не достатньо обґрунтовують свою правову позицію під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження належними і достатніми доказами, що об'єктивно не дозволяє слідчому судді задовольнити клопотання захисника у застосуванні тих чи інших заходів забезпечення, їх зміну або скасування.

Для повної реалізації функції захисту у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень під час застосуван-

ня заходів забезпечення кримінального провадження слід впровадити у чинний КПК України на стадії досудового розслідування інститут адвокатського розслідування, який вже успішно функціонує у різних правових моделях і показав свою ефективність та важливим інструментом для посилення змагальних засад кримінального провадження на досудовому розслідуванні, на що обґрунтовано вказують фахівці¹.

REFERENCES

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

LEGISLATION

1. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].
2. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy: naukovo-praktychnyi komentar: 2 (1) [Criminal Procedural Code of Ukraine: scientific and practical commentary] / O M Bandurka, Ye M Blazhivskiyi, Ye P Burdola ta in.; (ed.) V Ya Tatsiia (Kharkiv, 2012) 768 [in Ukrainian].

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

3. Bilodid I K, Buriachok A A, Vynnyk V O, *Slovnnyk ukrainskoi movy* [Dictionary of the Ukrainian language] u 11 t. (3) (Kyiv, Naukova dumka, 1970–1980) / Buriachok A A, Bilonozhenko V M, Biloshtan A P (1972) 541 [in Ukrainian].
4. Frank L V, *Zaderzhanye y arest podozrevaemoho v sovetskom uholovnom protsesse (uholovno-protsessualnye y kryminalystycheskye yssledovaniya)* [Detention and Arrest of a Suspect in the Soviet Criminal Process (Criminal-Procedural and Criminal Investigations)] (Dushanbe, 1963) 236 [in Russian].
5. Karneeva L M, *Pryvlechenye k uholovnoi otvetstvennosti* [Impeachment to criminal responsibility] *Zakonosty y obosnovannost* (Moskva, Yurydycheskaia lyteratura, 1971) 133 [in Russian].
6. Loboiko L M, *Reformuvannia kryminalno-protsesualnoho zakonodavstva v Ukraini* [Reform of criminal procedural legislation in Ukraine] (2006–2011 roky) Zahalni polozhennia i dosudove provadzhennia (Kyiv, 2012) 288 [in Ukrainian].
7. Loboiko L M, *Kryminalnyi protses* [Criminal procedure] (Kyiv, 2014) 340 [in Ukrainian].
8. Luk'ianenko Yu V, Yukhno O O, *Zatrymattia osoby yak zakhid zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia* [Detention of a person as a measure to ensure criminal proceedings] (Kharkiv, Panov, 2016) 264 [in Ukrainian].
9. Pohoretskyi M A, *Funktsionalne pryznachennia operatyvno-rozshukovoi diialnosti u kryminalnomu protsesi* [Functional assignment of investigative activity in the criminal process] (Kharkiv, Arsis LTD, 2007) 576 [in Ukrainian].
10. Pohoretskyi M A, Yanovska O H, *Advokatura Ukrainy* [Bar of Ukraine] (Kyiv, Yurinkom Inter, 2014) 368 [in Ukrainian].
11. Pohoretskyi M A, Polovyi O L, Yanovska O H, *Harantii suddivskoi nezalezhnosti pry prytyahenni suddiv do yurydychnoi vidpovidalnosti* [Guarantees of judicial independence in bringing judges to legal responsibility] (Kyiv, VD «Dakor», 2014) 308 [in Ukrainian].
12. Pohoretskyi M A, *Kryminalnyi protses* [Criminal process] *Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia: u 20 t.* (Kharkiv, Pravo, 2016) T.19: Kryminalnyi protses, sudoustrii, prokuratura ta advokatura / redkol. V T Nor (holova) ta in. (Nats. akad. prav. nauk. Ukrainy, In-t derzhavy i prava im. V.M. Koretskoho NAN Ukrainy, Nats. yuryd. un-t im. Yaroslava Mudroho, 2020) 422–426 [in Ukrainian].
13. *Slovnnyk ukrainskoi movy* [Dictionary of the Ukrainian language] u 11 t. / redkol. Bilodid I K (holova), Buriachok A A, Vynnyk V O ta in. (Kyiv, Naukova dumka, 1970–1980) T.3 / Buriachok A A, Bilonozhenko V M, Biloshtan A P ta in. (1972) 541 [in Ukrainian].

¹ М А Погорецький, Кримінальний процес: поняття та його методологічне і практичне значення (2021) 3 (4) *Вісник кримінального судочинства* 88–93.

EDITED BOOKS

14. Banchuka O A, Kuibidy R O, Khavroniuka M I (ed.), *Naukovo-praktychnyi komentar do Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy* vid 13.04.2012 roku [Scientific and practical commentary to the Criminal Procedure Code of Ukraine dated April 13, 2012] (Kharkiv, Faktor, 2013) 846 [in Ukrainian].

ARTICLES

15. Andrushko P, Sukhov Yu, Pidozra v protsesi [Suspicion in the process] (2015) 22 *Zakon i biznes* <<http://zib.com.ua/ua/print/116618>> data zvernennia 09.05.2022 [in Ukrainian].

16. Boiko V V, Konkurentsiia pravovykh norm. Zahalnoteoretychna kharakterystyka [Competition of legal norms. General theoretical characteristics] (2012) 1 (5) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia»*. Seriia: *Pravo* 1–14 <<http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12bvvnzh.pdf>> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].

17. Farynnyk V, Mirkovets D, Zatrymannia osoby v novomu Kryminalnomu protsesualnomu kodeksi Ukrainy: okremi pytannia vidpovidnosti mizhnarodnym standartam i praktytysi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [Detention of a person in the new Criminal Procedure Code of Ukraine: certain issues of compliance with international standards and the practice of the European Court of Human Rights] (2017) 6 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 192–196 [in Ukrainian].

18. Firman O V, Poniattia ta pidstavy dlia zastosuvannia zapobizhnykh zakhodiv [Concepts and grounds for the use of preventive measures] (2015) 2 (3) *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnoho universytetu*. Seriia «*Iurydychni nauky*» 122–128 [in Ukrainian].

19. Hryniuk V O, Starenkyi O S, Problemni pytannia povidomlennia pro pidozru suddi u kryminalnomu provadzheni [Problematic issues of notification of suspicion of a judge in criminal proceedings] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 82–94 [in Ukrainian].

20. Hroshevyi Yu, Shylo O, Problemni pytannia zastosuvannia KPK Ukrainy pry obranni zapobizhnykh zakhodiv u kryminalnomu provadzheni [Problematic issues of the application of the Code of Criminal Procedure of Ukraine when choosing preventive measures in criminal proceedings] (2013) 11 *Iurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 216–224 [in Ukrainian].

21. Hladun O, Zelinskyi O, Povidomlennia pro pidozru: kryminalna protsesualna dykhotomiia [Notification of suspicion: criminal procedural dichotomy] (2018) 2 (54) *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy* 58–72 [in Ukrainian].

22. Ivasiuk I H, Instytut «povidomlennia pro pidozru» novoho kryminalnoho protsesualnoho zakonodavstva Ukrainy [«notification of suspicion» Institute of the new criminal procedural legislation of Ukraine] (2013) 4 (22) *Mytna sprava* 74–79 [in Ukrainian].

23. Kaplina O V, Pidozra u kryminalnomu provadzheni: poniattia, oznaky, sutnist [Suspicion in criminal proceedings: concepts, signs, essence] (2013) 1 *Iurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav* 238–242 [in Ukrainian].

24. Kaplina O V, Povidomlennia pro pidozru: protystoiannia pravovykh pozytsii storin obvynuvachennia ta zakhystu [Notice of Suspicion: Confronting the Legal Positions of the Prosecution and Defense] (2017) 12 *Pravo Ukrainy* 76–72 [in Ukrainian].

25. Krymchuk S H, Do pytannia povidomlennia pro pidozru okremii katehorii osib [On the issue of notification of suspicion to a certain category of persons] (2019) 6 *Naukovyi visnyk publichnoho ta pryvatnoho prava* 150 [in Ukrainian].

26. Lysiuk Yu V, Okremi aspekty nabuttia protsesualnoho statusu pidozriuvanoho u dosudovomu rozsliduvanni [Separate aspects of acquiring the procedural status of a suspect in pre-trial investigation] (2014) 11 (2) *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy* 56–62 [in Ukrainian].

27. Maksymenko N, Poniattia ta pravova pryroda pidozry [Concept and legal nature of suspicion] (2018) 7 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 164–168 [in Ukrainian].

28. Myronenko O, Vplyv spetsialnykh umov zastosuvannia ta obstavyn, yaki pry tsomu vrakhovuiutsia, na obrannia zapobizhnoho zakhodu [The influence of special conditions of application and circumstances that are taken into account on the selection of a preventive measure] (2014) 2 (14) *Publichne pravo* 89–97 [in Ukrainian].

29. Paliukh A I, Osoblyvosti uchasti prokurora v dokazuvanni obstavyn, yaki obgruntovuiut obrannia okremykh zapobizhnykh zakhodiv u kryminalnomu provadzheni [Peculiarities of the prosecutor's participation in proving the circumstances justifying the selection of certain preventive measures in criminal proceedings] (2016) 1 *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav* 324–332 [in Ukrainian].

30. Posvystak O, Zdiisnennia povidomlennia pro pidozru osobam, shchodo yakykh zdiisniuietsia osoblyvyi poriadok kryminalnoho provadzhenia [Implementation of a notice of suspicion to persons subject to a special procedure of criminal proceedings] (2019) 5 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 280–285 [in Ukrainian].

31. Pohoretskyi M A, Hryniuk V O, Povidomlennia suddi pro pidozru: problemni pytannia pravovoho rehulivannia, teorii ta praktyky [Notification of a judge about suspicion: problematic issues of legal regulation, theory and practice] (2018) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 58–71 [in Ukrainian].
32. Pohoretskyi M A, Poniattia, zmist ta struktura kryminalnoho protsesu: problemy teorii ta praktyky [The concept, content and structure of the criminal process: problems of theory and practice] (2013) *Pravo Ukrainy* 42–54 [in Ukrainian].
33. Pohoretskyi M A, Kryminalnyi protses: poniattia ta yoho metodolohichne i praktychne znachennia [Criminal process: the concept and its methodological and practical significance] (2021) 3 (4) *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 88–93 [in Ukrainian].
34. Pohoretskyi M A, Nova kontsepsiia kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia [A new concept of criminal procedural evidence] (2015) 3 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva Ukrainy* 63–79 [in Ukrainian].
35. Pohoretskyi M, Teoriia kryminalnoho protsesualnoho dokazuvannia: problemni pytannia [Theory of criminal procedural evidence: problematic issues] (2014) 10 *Pravo Ukrainy* 12–25 [in Ukrainian].
36. Pohoretskyi M A, Dokazuvannia u kryminalnomu protsesi: hnoseolohichni i pravovi problemy [Evidence in the criminal process: epistemological and legal problems] (2008) 3 *Visnyk Akad. pravovykh nauk Ukrainy* 266–275 [in Ukrainian].
37. Pohoretskyi M A, Dokazy u kryminalnomu protsesi: problemni pytannia [Evidence in criminal proceedings: problematic issues] (2011) 1 (3) *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia». Seriia: Pravo* <<https://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11mpapp.pdf>> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].
38. Pohoretskyi M A, Zatrymannia pidozriuvanoho: problemy obgruntuvannia rishennia [Detention of the suspect: problems of justifying the decision] (2007) 6 (20) *Yuryd. radnyk* 92–97 [in Ukrainian].
39. Pohoretskyi M A, Prytiahnennia suddiv do kryminalnoi vidpovidalnosti za st. 375 KK Ukrainy: problemni pytannia materialnoho ta protsesualnoho prava [Bringing judges to criminal liability under Art. 375 of the Criminal Code of Ukraine: problematic issues of material and procedural law] (2015) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 223–234 [in Ukrainian].
40. Pohoretskyi M A, Hryniuk V O, Povidomlennia suddi pro pidozru: problemni pytannia pravovoho rehulivannia, teorii ta praktyky [The judge's notification of suspicion: problematic issues of legal regulation, theory and practice] (2018) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 58–71 [in Ukrainian].
41. Pohoretskyi M A, Mitskan O A, Standart dokazuvannia «obgruntovana pidozra» u praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny: vplyv na vitchyznianu pravozastosovnu praktyku [The standard of proof «reasonable suspicion» in the practice of the European Court of Human Rights: impact on domestic law enforcement practice] (2019) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 37–49 [in Ukrainian].
42. Pohoretskyi M A, Tsyktich V M, Poniattia, sutnist ta vydy sudovoho kontroliu u dosudovomu provadzheni [Concept, essence and types of judicial control in pre-trial proceedings] (2014) 3 (25) (2) *Nauka i pravookhorona* 178–186 [in Ukrainian].
43. Pohoretskyi M A, Mitskan O A, Standart dokazuvannia «obgruntovana pidozra» u praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny: vplyv na vitchyznianu pravozastosovnu praktyku [The standard of proof «reasonable suspicion» in the practice of the European Court of Human Rights: impact on domestic law enforcement practice] (2019) 1 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 37–49 [in Ukrainian].
44. Pohoretskyi M A, Vykorystannia materialiv operativno-rozshukovoi diialnosti dlia zatrymannia pidozriuvanoho [The use of materials of operative and investigative activities for the detention of the suspect] *Mizhnarodna politseiska entsyklopediia: u T.10 T VI: Operativno-rozshukova diialnist politsii (militsii) / Kovalenko V V, Moiseiev Ye V, Tatsii V Ya, Shemshuchenko Yu S (Kyiv, Atika, 2010) 120–123* [in Ukrainian].
45. Pohoretskyi M A, Obgruntuvannia rishen pro zastosuvannia prymusovykh zakhodiv u kryminalnykh spravakh pro orhanizovanu zlochynnist [Justification of decisions on the application of coercive measures in criminal cases on organized crime] (2007) 15 *Borotba z orhanizovanoi zlochynnistiu i koruptsiieiu (teoriia i praktyka)* 3–14 [in Ukrainian].
46. Pohoretskyi M A, Zatrymannia pidozriuvanoho: problemy obgruntuvannia rishennia [Detention of the suspect: problems of justifying the decision] (2007) 6 (20) *Yuryd. radnyk* 92–97 [in Ukrainian].
47. Pohoretskyi M A, Hryniuk V O, Zasudzeni bez pidozry [Convicted without suspicion] (2018) 33 (1394) *Zakon i biznes* <http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmira_n_zavantazhenist_prokuroriv_ne_vipravdovue_porushen_z.html> data zvernennia 04.05.2022. [in Ukrainian].
48. Pohoretskyi M A, Zatrymannia pidozriuvanoho: problemy obgruntuvannia rishennia [Detention of the suspect: problems of justifying the decision] (2007) 6 (20) *Yuryd. radnyk* 92–97 [in Ukrainian].
49. Pohoretskyi M A, Serhieieva D B, Takyka zakhysnyka: poniattia, zmist ta mistse v systemi kryminalistychnoi taktyky [Defender's tactics: concept, meaning and place in the system of forensic tactics] (2016) 2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 113–123 [in Ukrainian].

50. Pohoretskyi M A, Chornomorets T O, Realizatsiia povnovazhen slidchoho suddi z rozghliadu ta vyrishennia skarh uchasnykiv kryminalnoho provadzhennia na stadii dosudovoho rozsliduvannia [Implementation of powers of the investigating judge to consider and resolve complaints of participants in criminal proceedings at the stage of pre-trial investigation] (2014) 3 (3) *Naukovyi visnyk Khersonskoho derzhavnogo universytetu. Seriiia «iurydychni nauky»* 282–288 [in Ukrainian].

51. Pohoretskyi M A, Kryminalnyi protses: poniattia ta yoho naukovie i praktychne znachennia [Criminal process: the concept and its scientific and practical significance] (2021) 1–2 *Visnyk kryminalnoho sudochynstva* 28–51 [in Ukrainian].

52. Posvystak O, Zdiisnennia povidomlennia pro pidozru osobam, shchodo yakykh zdiisnuetsia osoblyvyi poriadok kryminalnoho provadzhennia [Implementation of a notice of suspicion to persons subject to a special procedure of criminal proceedings] (2019) 5 *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo i pravo* 280–285 [in Ukrainian].

53. Rybalko V O, Otsinni poniattia, vykorystovuvani pry rehlamentatsii zapobizhnoho zakhodu u vyhliadi osobystoi poruky [Evaluative concepts used in the regulation of a preventive measure in the form of a personal guarantee] (2015) 4 *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav. Seriiia iurydychna* 239–248 [in Ukrainian].

54. Skriabin O M, Problemni pytannia pidtverdzhennia povnovazhen zakhysnyka u kryminalnomu provadzhenni Ukrainy [Problematic issues of confirmation of the powers of the defense attorney in the criminal proceedings of Ukraine] (2013) 3 *Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu. Seriiia «iurydychni nauky»* 239–245 [in Ukrainian].

55. Skriabyn A N, Jetapy deistvyi zashchytnyka pry resheny voprosa ob yzbranyy меры presechenyia podozrevaemomu, obvyniaemomu v uholovnom proyzvodstve Украйны (2014) 19 (98) *ORALDЫЙ FЫЛЫМ ZhARShbISbl, Seriya: Polytolohyia, Pravo, Ystoriya* 60–68 [in Russian].

56. Skriabin O M, Uchast advokata pry vyrishenni pytannia pro obrannia pidozriuvanomu, obvynuvachenomu zapobizhnoho zakhodu u vyhliadi trymannia pid vartoiu [Participation of a lawyer in deciding the issue of selecting a preventive measure in the form of detention for a suspect or an accused] (2014) 2 (44) *Derzhava ta rehiony. Seriiia: Pravo* 143–148 [in Ukrainian].

57. Skrypnychenko S, Osoblyvosti kryminalnoho provadzhennia shchodo okremoi katehorii osib [Peculiarities of criminal proceedings regarding a separate category of persons] (2014) 1 (34) *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy* 118–125 [in Ukrainian].

58. Smokov C, Kryminalno-protseualni harantii pry zastosuvanni zapobizhnoho zakhodu u vyhliadi osobystoi poruky [Criminal procedural guarantees when a preventive measure is applied in the form of a personal guarantee] (2013) 11 *Pravo Ukrainy* 242–249 [in Ukrainian].

59. Velyhorodskiy V V, Sudebnaia reforma y problemy unystytuta podozrenyia v rossyiskom uholovnom sudoproyzvodstve [Judicial reform and problems of the institution of suspicion in Russian criminal justice] (2008) 1 *Aktualnye problemy rossyiskogo prava* 277–283 [in Russian].

60. Sukhov Yu, Yaki vymohy vysuvaie KPK do zdiisnennia kryminalnoho provadzhennia stosovno profesiinoho suddi [What are the requirements of the KPK for conducting criminal proceedings against a professional judge] (2015) 22 (1216) *Zakon i biznes* <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvae_kpk_do_zdiisnennya_kriminalnogo_provadzh.html> data zvernennia 04.05.2022 [in Ukrainian].

61. Zavtur V, Obgruntuvannia ukhval slidchoho suddi pro zastosuvannia zapobizhnoho zakhodu u vyhliadi zastavy: analiz problem ta shliakhy vdoskonalennia [Justification of decisions of the investigating judge on the application of a preventive measure in the form of bail: analysis of problems and ways of improvement] (2015) 12 *Visnyk prokuratury: zahalnoderzhavne fakhove iurydychne vydannia* 87–95 [in Ukrainian].

CONFERENCE PAPERS

62. Napotchenko H M, Aktualni pytannia zastosuvannia osobystoi poruky za novym Kryminalnym protseualnym kodeksom Ukrainy [Current issues of applying personal bail under the new Criminal Procedure Code of Ukraine] *Aktualni problemy zastosuvannia novoho kryminalnoho protseualnoho zakonodavstva Ukrainy ta tendentsii rozvytku kryminalistyky na suchasnomu etapi: materialy Vseukrainskoi naukovo-praktychnoi konferentsii* (m. Kharkiv, 5 zhovtnia 2012 r.) (Kharkiv, KhNUVS, 2012) 198–204 [in Ukrainian].

63. Lukashkina T V, Umovy ta pidstavy zastosuvannia zapobizhnykh zakhodiv za chynnym KPK Ukrainy [Conditions and grounds for the application of preventive measures under the current Code of Criminal Procedure of Ukraine] *Pravove zhyttia suchasnoi Ukrainy: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, prysviachenoi yuvileiu akademika S. V. Kivalova* (m. Odesa, 16–17 travnia 2014 r.) 2- (1) (Odesa, 2014) 683–686 [in Ukrainian].

64. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannia u kryminalnomu protsesi [The defender is the subject of evidence in the criminal process] *Orhanizatsiia advokatury i nadannia pravovoi dopomohy v*

demokratychnomu suspilstvi: dopovidi uchasnykiv mizhn. nauk.– prakt. konf. (18–19 zhovt. 2002 r., Kyiv, IA pry KU im. T. Shevchenka) 27–30 [in Ukrainian].

65. Pohoretskyi M A, Kontseptsii kryminalnogo protsesualnogo dokazuvannya [Concepts of criminal procedural evidence] *Suchasni kontseptsii dokazuvannya i dokaziv u yurydychnomu protsesi krain blyz'nogo zarubizhzhia ta yikh vplyv na formuvannya yedynoi sudovoi praktyky: materialy nauk.– metodoloh. seminaru (m. Kyiv, 16 lystop. 2012 r.) / M Ye Shumylo (Kharkiv, Pravo, 2020) 20–29 [in Ukrainian].*

66. Pohoretskyi M A, Nova kontseptsia kryminalnogo protsesualnogo dokazuvannya ta yii realizatsiia v chynnomu KPK Ukrainy [The new concept of criminal procedural evidence and its implementation in the current Code of Criminal Procedure of Ukraine] *Aktualni pytannia dokazuvannya u kryminalnomu protsesi: zbirnyk materialiv naukovopraktychnoi konferentsii (Kyiv, Vydavets, 2015) 22–27 [in Ukrainian].*

67. Pohoretskyi M A, Dokazuvannya u kryminalnomu protsesi: poniattia, zmist, struktura [Evidence in the criminal process: concept, content, structure] *Aktualni problemy dokazuvannya u kryminalnomu provadzheni: materialy Vseukrainskoi naukovopraktychnoi Internet-konferentsii (27 lystopada 2013 r., m. Odesa) / Yu P Alenin (Odesa, Yurydychna literatura, 2013) 17–21 [in Ukrainian].*

68. Pohoretskyi M A, Aresht maina: problemni pytannia [Seizure of property: problematic issues] *Aktualni problemy vyaviplennia ta prypynennia zlochyniv: materialy kruhloho stolu (Kyiv, 27 lystopada 2014 roku) / S S Cherniavskiy, M M Aleksiihuk, O V Khutorianskyi, V R Slyvenko, P V Derev'ianko, V I Vasylynchuk (Kyiv, FOP Kandyba T P, 2014) 142–145 [in Ukrainian].*

69. Pohoretskyi M A, Sudovyi kontrol za zakonnistiu obrannia zapobizhnogo zakhodu vziattia pid vartu [Judicial control over the legality of choosing a preventive measure of detention] *Problemy zastosuvannya kryminalno-protsesualnogo prymusu pid chas dosudovoho provadzhenia: mater. kruhloho stolu (Dnipropetrovsk, 22 lystop. 2011 r.) (Dnipropetrovsk, Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav, 2012) 135–138 [in Ukrainian].*

70. Pohoretskyi M A, Rol zakhysnyka pry obranni zapobizhnogo zakhodu pidpysky pro nevyzid [The role of the defense attorney when choosing a restraining order] *Rol zakhysnyka na dosudovomu slidstvi pry obranni zapobizhnykh zakhodiv ne pov'iazanykh z vziattiam pid vartu: materialy mizhn. nauk.– prakt. konf. (m. Kharkiv, 22–23 liut. 2006 r.) / V V Stashys (Kyiv, PP «SERHA», 2006) 114–118 [in Ukrainian].*

71. Pohoretskyi M A, Vykorystannia materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti yak pidstav dlia zatrymanna pidozriuvanoho [The use of materials of operative and investigative activity as a basis for detaining a suspect] *Protseualni harantii dotrymanna konstytutsiinykh prav hromadian u kryminalnomu sudochynstvi: materialy Vseukr. nauk.– prakt. konf. (m. Donetsk, 26 lystop. 2004 r.) (Donetsk, DIVS, 2005) 9–13 [in Ukrainian].*

72. Pohoretskyi M A, Formuvannya vnutrishnogo perekonannia slidchoho pry pryiniatti protsesualnykh rishen na pidstavi materialiv operatyvno-rozshukovoi diialnosti [Formation of the internal conviction of the investigator when making procedural decisions on the basis of materials of operative and investigative activities] *Filosofski, metodolohichni y psykhologichni problemy prava: tezy dop. III Vseukr. nauk-teoret. konf. (m. Kyiv, 23 kvit. 2010 r.) / V V Kovalenko, M V Kostytskyi, O M Dzhuzha (Kyiv, Kyiv. nats. un-t vnutr. sprav, 2010) 171–173 [in Ukrainian].*

73. Pohoretskyi M A, Zakhysnyk – sub'iekt dokazuvannya na dosudovomu provadzheni za chynnym KPK Ukrainy: problemni pytannia [The defender is the subject of evidence in pre-trial proceedings under the current Code of Criminal Procedure of Ukraine: problematic issues] *Aktualni pytannia derzhavotvorenna v Ukraini: materialy mizhnarodnoi naukovopraktychnoi konferentsii (m. Kyiv, 23 travnia 2014 r.) (Kyiv, Print-Servis, 2014) 480–482 [in Ukrainian].*

74. Soldatenko O A, Teoretychni ta praktychni pytannia zatrymanna osoby za chynnym KPK Ukrainy [Theoretical and practical issues of detaining a person under the current Code of Criminal Procedure of Ukraine] *Reformuvannya orhaniv vnutrishnikh sprav: problemy ta perspektivy (vitchyzniani i zarubizhnyi dosvid): materialy mizhnarodnoi naukovopraktychnoi konferentsii (Dnipropetrovsk, Dniprop. derzh. un-t vnutr. sprav, 2014) 95–98 [in Ukrainian].*

DISSERTATIONS

75. Babich L M, Zastava yak vyd zapobizhnogo zakhodu u kryminalnomu sudochynstvi [Bail as a type of preventive measure in the criminal justice system of Ukraine] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Luhansk, 2014) 250 [in Ukrainian].

76. Drozd A V, Zabezpechennia nedotorkannosti prava vlasnosti v kryminalnomu provadzheni [Ensuring the inviolability of property rights in criminal proceedings] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kharkiv, 2019) 241 [in Ukrainian].

77. Dubivka I V, Diialnist advokata v stadii dosudovoho rozsliduvannya [Activities of the lawyer in the stage of pre-trial investigation] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2017) 233 [in Ukrainian].

78. Fomina T H, Teoretychni ta protsesualni osnovy zastosuvannya zapobizhnykh zakhodiv u kryminalnomu sudochynstvi Ukrainy [Theoretical and procedural foundations of the application of preventive measures in the criminal justice system of Ukraine] (dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.09. Kharkiv, 2020) 629 [in Ukrainian].

79. Malanchuk P M, Funktsiia zakhystu v kryminalnomu protsesi Ukrainy [The function of defense in the criminal process of Ukraine] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Kyiv, 2007) 201 [in Ukrainian].

80. Ostrohliad O V, Zdiisnennia advokatom zakhystu u stadii apeliatsiinoho perehliadu rishen sudu pershoi instantsii [Implementation of defense by a lawyer at the stage of appellate review of decisions of the court of first instance] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Ivano-Frankivsk, 2007) 194 [in Ukrainian].

81. Skriabin O M, Zakhysnyk v kryminalnomu protsesi: normatyvno-pravove doslidzhennia [Defense counsel in criminal proceedings: normative and legal research] (dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.09. Zaporizhzhia, 2017) 455 [in Ukrainian].

82. Zavtur V A, Osoblyvosti dokazuvannya pry rozghliadi ta vyrishenni slidchym suddeiu ta sudom klopotan pro zastosuvannya zakhodiv zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia [Peculiarities of proof during the consideration and decision by the investigating judge and the court of requests for the application of measures to ensure criminal proceedings] (dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.09. Odesa, 2017) 225 [in Ukrainian].

WEBSITES

83. Yaki vymohy vysuvae KPK do zdiisnennia kryminalnoho provadzhennia stosovno profesiinoho suddi [What are the requirements of the Criminal Procedure Code for conducting criminal proceedings against a professional judge?] <https://zib.com.ua/ua/print/116618-yaki_vimogi_visuvae_kpk_do_zdiysnennya_kryminalnoho_provadzh.html> data zvernennia 04.05.2022.

Kucher V.O.

*Associate Professor of the Department
of Criminal Procedure*

*Kharkiv National University of
of Internal Affairs, lawyer*

ORCID ID: 0000-0003-0877-5735

Kryshhtafovych O.Y.

*Doctor of Philosophy in Law
at the Research Institute of Public Law,
lawyer*

ORCID ID: 0009-0007-2039-9695

DOI: <https://doi.org/10.17721/2413-5372.2022.1-2/41-71>

PARTICIPATION OF DEFENDER IN THE APPLICATION OF MEASURES TO ENSURE CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE PRE-TRIAL INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES

Abstract. *Practices of defense counsel's participation in pre-trial investigation of criminal offenses when applying measures to ensure criminal proceedings.*

The purpose of the article is to study the problematic issues of defense counsel's participation in the pre-trial investigation of criminal offenses when applying measures to ensure criminal proceedings and to substantiate scientific proposals for their solution.

It is proved that participation of a defense counsel in the pre-trial investigation of criminal offenses during the application of measures to ensure criminal proceedings is one of his/her main powers to implement the criminal procedural function of defense in criminal proceedings.

The author emphasizes that the current CPC of Ukraine clearly defines the system of application of measures to ensure criminal proceedings, the grounds and procedure for their application. However, defense counsels, while exercising the defense function in the pre-trial investigation, in practice do not always take into account the specifics of application of each of such measures, do not always properly substantiate their legal position with evidence, and do not fully implement the

theoretical developments of criminalists regarding the organization and tactics of defense counsel's participation in the pre-trial investigation of criminal offenses when applying measures to ensure criminal proceedings.

Based on the analysis of the results of the study of criminal proceedings, the author concludes that some defense counsels do not sufficiently substantiate their legal position when applying measures to ensure criminal proceedings with appropriate and sufficient evidence, which objectively does not allow the investigating judge to satisfy the defense counsel's motion to apply certain measures of ensuring, change or cancel them.

The author substantiates the position that in order to fully realize the defense function in the pre-trial investigation of criminal offenses when applying interim measures of criminal proceedings, the institute of attorney's investigation should be introduced into the current CPC of Ukraine, which has already successfully functioned in various legal models of the world and has proven to be effective and an important tool for strengthening the adversarial principles of criminal proceedings at the pre-trial investigation.

Keywords: *defense counsel, measures to ensure criminal proceedings, measures, pre-trial proceedings, evidence, attorney's investigation.*