

ЗВ'ЯЗОК МІЖ РОЗМІРОМ МАЙНОВОЇ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ, ТА РОЗМІРОМ ЗАСТАВИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Торбас О. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

У статті надано аналіз практики визначення розміру застави як запобіжного заходу в кримінальному провадженні. Автор встановлює зв'язок між розміром майнової шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, та розміром застави в 191 ухвалі слідчих суддів за період 2015–2018 роки.

В статтє приведен анализ практики определения размера залога в качестве меры пресечения в уголовном производстве. Автор устанавливает связь между размером материального ущерба, причинённого уголовным правонарушением, и размером залога в 191 определении следственных судьей за период 2015–2018 года.

The article provides an analysis of the practice of determining the size of bail as a measure of restraint in criminal proceedings. The author establishes the liaison between the amount of property damage inflicted by a criminal offense and the size of bail in 191 rulings of investigating judges for the period 2015–2018.

Ключові слова: застава, розмір застави, розмір майнової шкоди.

Постановка проблеми. Згідно з ч. 3 ст. 176 КПК, всі запобіжні заходи, які передбачені в ч. 1 ст. 176 КПК, розташовані відповідно до ступеня обмеження прав та свобод особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення. Більш суворими запобіжними заходами у кримінальному провадженні, ніж застава, є лише домашній арешт та тримання під вартою, тобто ті заходи, які направлені на обмеження свободи пересування особи. Ця обставина підкреслює значення застави як певного «містка» між тими запобіжними заходами, які не обмежують свободу пересування, та тими, які обмежують. Крім того, ч. 3 ст. 183 КПК зобов'язує слідчого суддю та суд під час постановлення ухвали про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою визначити розмір застави, достатньої для забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим обов'язків, передбачених КПК (крім випадків, передбачених ч. 4 ст. 183 КПК). Отже, застава визначається як альтернативний запобіжний захід майже в кожному випадку обрання до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Можна зробити висновок, що таке активне застосування цього запобіжного заходу повинно зробити процедуру визначення розміру застави очевидною, простою та прогнозованою. Проте навіть поверхневого аналізу відповідної судової практики (або навіть заголовків новин у ЗМІ, які стосуються розміру застав) достатньо, щоб зрозуміти, що у суддів досі виникають труднощі під час установлення конкретного розміру застави, а тому це питання потребує більш ретельного вивчення.

Аналіз досліджень. Проблематикою застосування застави як запобіжного заходу в кримінальному провадженні переймалися такі вчені, як Н.С. Каштанова, Ю.В. Лисюк, М.М. Олашин Л.М., Фетищева та інші. Поряд із цим у доктрині кримінального процесу поза увагою науковців залишилася проблематика взаємозв'язку між розміром застави та розміром майнової шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням.

Метою статті є дослідження процедури визначення застави та вплив на цю процедуру такого критерію, як розмір майнової шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням.

Виклад основного матеріалу. Варто зауважити, що у різних країнах світу по-різному ставляться до такого явища, як «грошова застава» ("cash bail"). Так, наприклад, у Великобританії суд може обрати до особи запобіжний захід у вигляді застави без внесення коштів, зобов'язавши підозрюваного з'явитися на всі судові засідання (аналог особистого зобов'язання, що передбачено КПК України), визначивши поручителів або встановивши конкретну суму грошей, яку повинен внести підозрюваний або його поручителі [1]. При цьому сам факт існування грошової застави зазнавав критики, адже (відповідно до звіту англійського Хоум-офісу робітничої партії (1974)) грошові застави можуть стати причиною дискримінації менш забезпечених членів суспільства, розмір застави складно розрахувати, а для підозрюваних досить

складно зібрати всю необхідну суму грошей за короткий період часу [2, с. 82]. У США грошова застава стала бізнесом, адже там існують цілі організації, які надають гроші підозрюваним для внесення застави, та в подальшому (за необхідності) проводять розшук осіб, які ухиляються від суду після внесення застави ("bounty hunter") [3]. Така практика є ексклюзивною лише для більшості штатів США та Філіппін.

Проте навіть у США, де надання та внесення коштів для застави вже давно стало бізнесом, сама система застосування грошових застав у кримінальному провадженні піддається постійній нещадній критиці. При цьому основним аргументом, як і в попередньому випадку, є дискримінація між бідними та багатими. «У результаті обурливої процедури внесення застави натеper у в'язницях знаходиться 400 000 людей за злочин, який має назву «бідність» [4]. Тому не можна вважати несподіванкою практику згортання грошових застав у США [5; 6].

Поряд із цим, незважаючи на значну кількість нещадної критики, не можна забувати і про низку позитивних моментів у застосуванні застави, до яких належить:

- тривалість застосування застави, та, як наслідок, її прийняття та розуміння громадськістю;
- ефективність;
- легкість в адмініструванні;
- можливість негайно отримати певну грошову суму, яка може бути звернута в дохід держави тощо [2].

Дійсно, застава вже встигла зарекомендувати себе як досить дієвий механізм забезпечення виконання покладених на підозрюваного чи обвинуваченого процесуальних обов'язків. Більше того, майже вся критика щодо грошових застав, стосується несправедливого визначення розміру застави, яка може бути очевидно непомірною для підозрюваного чи обвинуваченого. Саме тому першим етапом на шляху забезпечення справедливого застосування застави як запобіжного заходу у кримінальному провадженні повинно бути запровадження чіткої, прозорої та об'єктивної процедури визначення розміру застави. І саме встановлення розміру застави є найбільш складним питанням у застосуванні цього запобіжного заходу.

У такому разі варто звернутися до українського кримінального процесуального законодавства. Як вже було зазначено, процедура обрання до особи запобіжного заходу у вигляді застави встановлена ст. 182 КПК. Ч. 4 та ч. 5 цієї статті вказують на особливості визначення розміру застави. Так, згідно з ч. 4 ст. 182 КПК, розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та ризиків, передбачених статтею 177 КПК. Також законодавець уточнює, що розмір застави повинен достатньою мірою гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків та не може бути завідомо непомірним для нього. Ч. 5 ст. 182 КПК встановлює межі розміру застави залежно від тяжкості злочину, в якому підозрюють (обвинувачують) особу: злочин невеликої або середньої тяжкості – від одного до двадцяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; тяжкий злочин – від двадцяти до вісімдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; особливо тяжкий злочин – від вісімдесяти до трьохсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Крім того, у виключних випадках, якщо слідчий суддя, суд установить, 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.

Таким чином, законодавець визначив лише мінімальні та максимальні межі розміру застави (з певними винятками), а також указав на обставини, які мають бути враховані під час застосування цього запобіжного заходу:

- обставини кримінального правопорушення;
- майновий стан підозрюваного, обвинуваченого;
- сімейний стан підозрюваного, обвинуваченого;
- інші дані про особу підозрюваного, обвинуваченого;
- наявність ризиків, які передбачені ст. 177 КПК;
- розмір застави повинен гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків;

- розмір застави не може бути завідомо непомірним для підозрюваного, обвинуваченого. Крім того, суд повинен ураховувати ті обставини, які мають значення для застосування будь-якого запобіжного заходу та які передбачені в ст. 178 КПК (репутація підозрюваного, обвинуваченого, наявність судимостей тощо).

Очевидно, що вказані правила визначення розміру застави хоч і дають певне фундаментальне розуміння тих обставин, які мають бути враховані судом, однак не можуть повністю гарантувати прозорість процедури визначення розміру застави, що суттєво впливає на рівень довіри населення до судової системи.

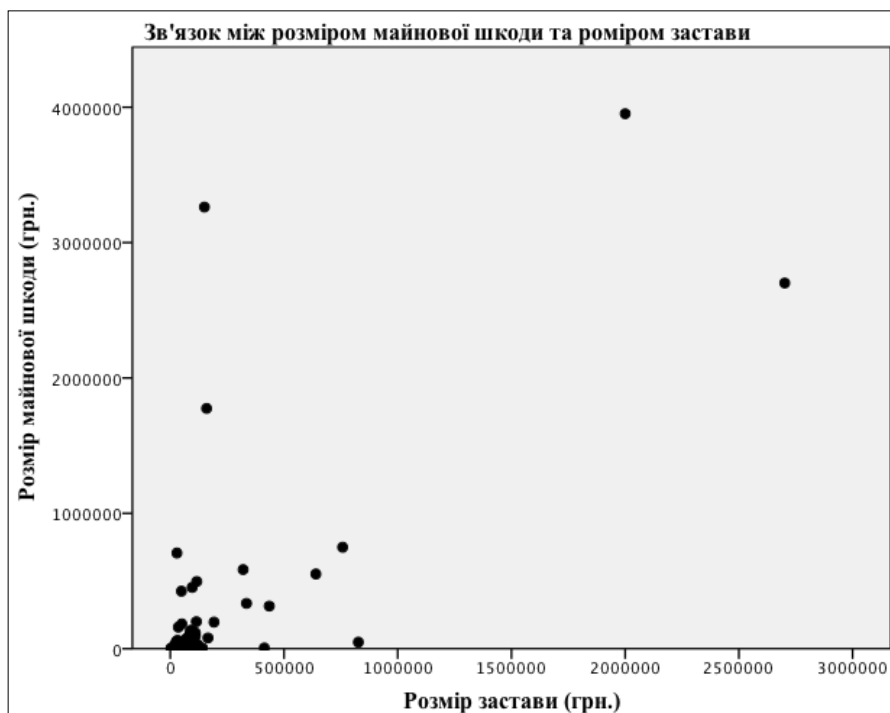
Більше того, в цьому аспекті не можна назвати однозначною навіть практику Європейського суду з прав людини. Так, наприклад, у рішенні ЄСПЛ «Гафа проти Мальти» заявник скаржився на

те, що він тримався під вартою майже рік після надання звільнення під заставу, адже розмір застави був для нього непомірним. У цьому разі ЄСПЛ зробив висновок, що той факт, що заявник залишався під вартою протягом майже дванадцяти місяців після ухвалення рішення про звільнення під заставу, свідчить про те, що національні суди не вжили необхідних заходів для визначення належного розміру застави, чим була порушена Стаття 5 § 3 Конвенції [7]. Проте в рішенні «Мангурас проти Іспанії», де предметом скарги була застава у розмірі 3 000 000 євро через злив в Атлантичний океан 70 000 тон пального, Суд урахував сучасні європейські тенденції у сфері захисту екології, професійне оточення капітана корабля, з чієї вини сталася екологічна катастрофа, а також масштаби забруднення, та встановив, що порушень норм Конвенції не було [8]. Така ситуація досить негативно впливає на сталість застосування кримінального процесуального законодавства в частині визначення розміру застави. Задля вдосконалення практики визначення розміру застави необхідно краще дослідити ті фактори, які впливають на кінцеву грошову суму, визначену судом. І першим фактором, який приходить на думку, можна вважати розмір майнової шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням.

Дійсно, далеко не завжди злочином завдається майнова шкода. Поряд із цим наявність майнової шкоди дає змогу реально оцінити суспільну небезпеку кримінального правопорушення. Очевидно, що слідчим суддям буде набагато легше встановити розмір застави, розуміючи, яка саме шкода була завдана у грошовому еквіваленті. Більше того, аналізуючи гучні кримінальні провадження, в яких застави визначаються десятками та сотнями мільйонів гривень, можна зробити, як здається, очевидний висновок, що саме розмір шкоди є ключовим фактором під час визначення розміру застави [9]. Крім того, в доктрині кримінального процесу такі думки вже висловлювалися. Так, Л.М. Фетіцева вважає, що сума застави не повинна бути нижчою від розміру завданої злочином шкоди [10, с. 140]. Незважаючи на наявність цілком об'єктивної критики такої позиції [11, с. 103], питання зв'язку розміру застави та розміру майнової шкоди потребує більш детального аналізу.

Так, із метою встановлення зв'язку даних двох величин було проаналізовано 191 ухвалу слідчих суддів про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою із встановленням застави як альтернативного запобіжного заходу з усіх регіонів України за період 2015–2018 роки. Категорією, яка об'єднує всі ці ухвали, була наявність чітко визначеного в гривневому еквіваленті розміру майнової шкоди, в завданні якої обґрунтовано (на думку слідчих суддів) підозрюються особи. Одразу варто зауважити, що заставу як окремий запобіжний захід застосовується слідчими суддями досить рідко, і лише обов'язок майже у всіх випадках обрання до особи запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою визначати розмір застави дозволяє отримати достатню кількість ухвал для проведення дослідження.

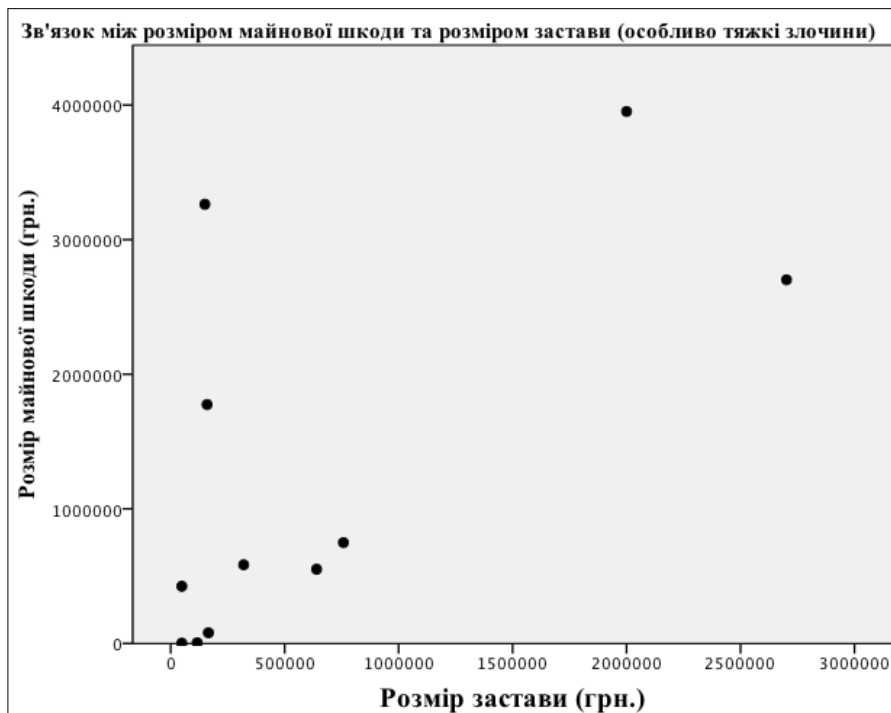
Коефіцієнт кореляції Пірсона між розміром майнової шкоди та розміром застави серед досліджуваних ухвал (r) складає **0,736** (рівень значимості (двостор.) – 0,01). Зважаючи на те, що максимальний коефіцієнт кореляції дорівнює одиниці, можна зробити висновок про наявність досить сильного прямого зв'язку між розміром майнової шкоди та розміром застави, тому слідчі судді дійсно повинні звертати увагу саме на розмір майнової шкоди. Однак такий висновок є дещо передчасним. Якщо зобразити таку кореляцію графічно (мал. 1), то можна визначити декілька цікавих особливостей.



Мал. 1

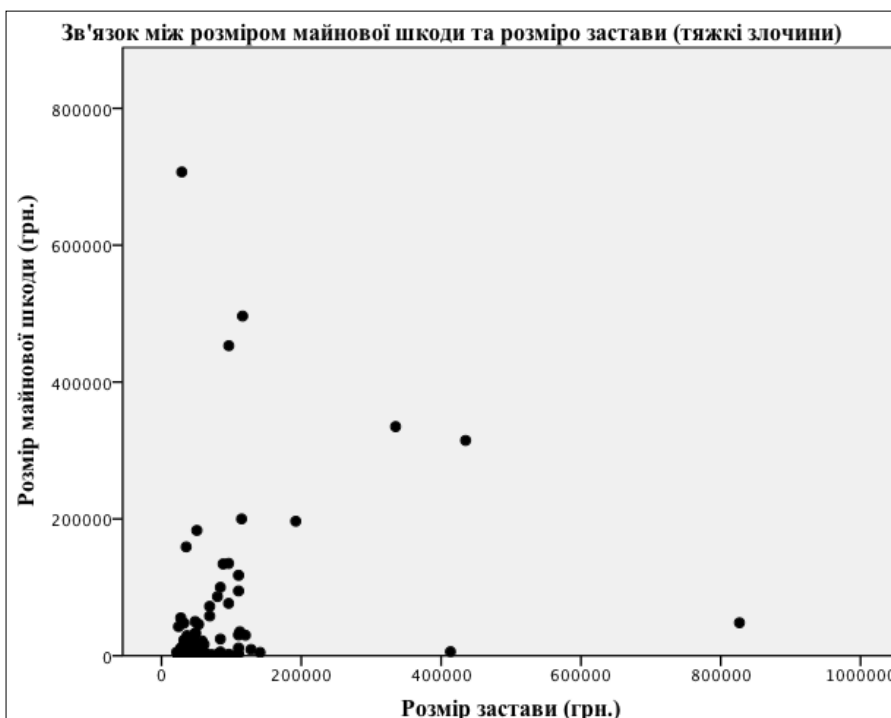
Так, можна помітити значний діапазон розходження розміру застави та розміру майнової шкоди. Очевидно, це пояснюється тим, що в цій кореляції не була врахована така категорія, як тяжкість злочину. Слідчі судді майже завжди обмежені мінімальними та максимальними розмірами застави відповідно до тяжкості злочину, в якому підозрюється особа. А тому порівнювати ці величини без урахування тяжкості злочинів є не зовсім правильним.

Якщо ж, наприклад, порівняти ці величини лише серед ухвал щодо особливо тяжких злочинів, то кореляція виглядає слабкішою ($r=0,637$, рівень значимості (двостор.) – 0,035, кількість ухвал – 11; мал. 2).



Мал. 2

Значно слабкішою є кореляція серед тяжких злочинів ($r=0,264$, рівень значимості (двостор.) – 0,002, кількість ухвал – 138; мал. 3). Кореляція між злочинами невеликої та середньої тяжкості майже повністю відсутня.



Мал. 3

Таким чином, провівши кореляційний аналіз розміру завданої кримінальним правопорушенням майнової шкоди, можна зробити одразу декілька висновків. Так, зв'язок між цими двома величинами існує. Якщо ж аналізувати ухвали за тяжкістю злочинів, можна помітити, що кореляційний зв'язок є найсильнішим серед особливо тяжких злочинів, проте із зменшенням тяжкості злочинів такий зв'язок також зменшується. Можна зробити висновок, що це пояснюється тими максимальними та мінімальними межами застав, які визначені законодавцем в ч. 5 ст. 182 КПК. Дійсно, досить часто судді обмежені у визначенні розміру застави, що не дозволяє їм повністю використовувати розмір майнової шкоди як ключовий критерій. Так, наприклад, серед 138 ухвал про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою з обранням застави як альтернативного запобіжного заходу щодо тяжких злочинів, слідчі судді обирали мінімальний розмір застави (20 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб) 76 раз (44,2 %). Варто пам'ятати, що, визначаючи розмір застави серед тяжких та особливо тяжких злочинів, слідчі судді в окремих випадках мають право вийти за межі визначеного законодавцем максимального розміру застави, що дозволяє приводити розмір застави у відповідність до розміру майнової шкоди. Серед злочинів невеликої та середньої тяжкості у слідчих суддів такої можливості немає, що пояснює відсутню кореляцію між розміром майнової шкоди та розміром застави серед злочинів указаної тяжкості. Також не можна забувати, що далеко не завжди на кваліфікацію злочину впливає розмір завданої шкоди, що також пояснює слабкість кореляції.

Крім того, не можна забувати, що розмір майнової шкоди в будь-якому випадку не може бути ключовим фактором у визначенні розміру застави. З урахуванням принципу презумпції невинуватості, розмір шкоди, як і причетність особи до завдання такої шкоди, ще не доведені в судовому порядку та не встановлені вироком суду, який набрав законної сили.

Висновки. Очевидно, що під час визначення розміру застави слідчі судді керуються одразу декількома факторами, а не лише розміром майнової шкоди. Водночас проведене дослідження показує, що розмір майнової шкоди, яка була завдана кримінальним правопорушенням, також має значний вплив на кінцеве рішення суду при визначенні розміру застави. Більш чітко розуміння процедури встановлення розміру застави у кримінальному провадженні дозволить гарантувати права та законні інтереси учасників кримінального провадження.

Література:

1. Bail Act 1976. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/63/contents> (дата звернення: 06.09.2018).
2. Bail of Criminal Proceedings. HKLRC Report. 1986. URL: <https://www.hkreform.gov.hk/en/publications/rbail.htm> (дата звернення: 06.09.2018).
3. What is a Bounty Hunter? URL: <https://www.bountyhunteredu.org/what-is-a-bounty-hunter/> (дата звернення: 06.09.2018).
4. Bernie Sanders' cash bail bill seeks to end "modern day debtors' prisons". The Guardian. 2018. URL: <https://www.theguardian.com/us-news/2018/jul/25/bernie-sanders-cash-bail-bill-seeks-to-end-modern-day-debtors-prisons> (дата звернення: 06.09.2018).
5. California scraps cash bail system "because it discriminates against poor people". Independent. 2018. URL: <https://www.independent.co.uk/news/world/americas/california-cash-bail-end-state-courts-discrimination-poor-jerry-brown-a8512211.html> (дата звернення: 06.09.2018).
6. Ex-New York Chief Judge: It's time to end cash bail. Fox News. 2018. URL: <http://www.foxnews.com/opinion/2018/07/13/ex-new-york-chief-judge-its-time-to-end-cash-bail.html> (дата звернення: 06.09.2018).
7. Гафа проти Мальти. Рішення ЄСПЛ; переклад з доповненнями адвокатів, кандидатів юридичних наук Олександра Дроздова та Олени Дроздової. URL: <https://www.echr.com.ua/wp-content/uploads/2018/06/gafa-proty-malti.pdf> (дата звернення: 06.09.2018).
8. CASE OF MANGOURAS v. SPAIN. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"dmdocnumber":\["874582"\],"itemid":\["001-100686"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (дата звернення: 06.09.2018).
9. Рейтинг найбільших застав в Україні: Насіров претендує на першість. Українські новини. 2017. URL: <https://ukranews.com/ua/news/484746-reytyng-naybilshykh-zastav-v-ukraini-nasirov-pretenduye-napershyst> (дата звернення: 06.09.2018).
10. Фетицива Л. Применение мер пресечения при производстве по уголовным делам о преступлениях, совершенных в сфере предпринимательской деятельности: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.09. Нижний Новгород, 2016. 247 с.
11. Каштанова Н. Определение размера залога как меры пресечения в уголовном судопроизводстве России: проблемные аспекты теории, законодательства, практики. Современное право. 2017. № 7. С. 99–106.