

Список використаних джерел:

1. Городецька М. С. Кримінально-процесуальна компетенція слідчого органів внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010. 271 с.
2. Чернышев В. А. Проблема функций в российской науке уголовного процесса : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Ижевск, 1999. 23 с.
3. Юришин В. М. Функції прокурора у досудовому розслідуванні: теорія і практика : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Запоріжжя, 2016. 443 с.
4. Рэдклифф Браун А. Р. Структура и функция в примитивном обществе. Очерки и лекции. пер. с англ. М. : Изд. фирма «Восточная литература» РАН, 2001. 304 с.
5. Кравченко С. А. Социология: парадигмы через призму социологического воображения. М. : Экзамен, 2003. 512 с.
6. Herders Lexikon der Psychologie. Erfstadt: HOHE Verlag, 2007. Bd. 1. 352 p. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=XTweBAAAQBAJ&pg=PA346&lpg=PA346&dq=Herders+Lexikon+der+Psychologie>.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32844/2618-1258.2022.6.48>

ШУМЕЙКО Д.О.

**ОЗНАКИ, ЩО ХАРАКТЕРИЗУЮТЬ ЗАОЧНУ ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФОРМУ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА УМОВИ ЇЇ ЗАСТОСУВАННЯ**

**SIGNS CHARACTERIZING CRIMINAL PROCEEDINGS IN ABSENTIA
AND APPLICATION CONDITIONS**

У статті зазначено, що інституційну самостійність заочної процесуальної форми кримінального провадження (як матеріальну ознаку правового інституту) визначає специфічний вид кримінально-процесуальних відносин – здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі. Натомість юридичною ознакою спеціального кримінального провадження, як інституту, є сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини. З'ясовано, що спеціальне кримінальне провадження не належить до особливих порядків кримінального провадження, якими є провадження на підставі угод, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб, кримінальне провадження щодо неповнолітніх, кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, кримінальне провадження на території дипломатичних представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. Убачається, що віднесення кримінальних проваджень до особливих порядків зумовлене необхідністю законодавчої регламентації та застосування певних механізмів, які забезпечують виконання за-

вданий кримінального провадження у певних процесуальних умовах та за наявності суб'єктів, до яких не можна застосовувати загальну правову процедуру. До умов здійснення кримінального провадження у заочній формі віднесено: вчинення підозрюваним, обвинуваченим певних (перелічених у законі) категорій кримінальних правопорушень; переховування підозрюваного, обвинуваченого, від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, що призводить до його відсутності у процесі здійснення досудового розслідування та судового розгляду; оголошення підозрюваного, обвинуваченого у міждержавний та/або міжнародний розшук; наявність постановленої слідчим суддею ухвали про проведення досудового розслідування у такій формі; наявність необхідності та зобов'язує сторону обвинувачення та суд забезпечити додаткові гарантії дотримання прав та інтересів сторони захисту (зокрема обов'язкове залучення захисника, заборона скороченого судового розгляду та ін.).

Ключові слова: кримінальне провадження, процесуальна форма, заочне здійснення, ознаки, умови застосування.

The article states that the institutional independence of the procedural form of criminal proceedings in absentia (as a material feature of a legal institution) is determined by a specific type of criminal-procedural relations – the implementation of criminal proceedings in the absence of the suspect, the accused, who avoids personal participation in the process. Instead, the legal feature of a special criminal proceeding, as an institution, is a set of legally established norms that regulate the relevant relations. It was found that special criminal proceedings do not belong to the special orders of criminal proceedings, which are proceedings based on agreements, criminal proceedings in the form of private prosecution, criminal proceedings against a separate category of persons, criminal proceedings against minors, criminal proceedings regarding the application of coercive measures of a medical nature, criminal proceedings that contain information that constitutes a state secret, criminal proceedings on the territory of diplomatic missions, consular institutions of Ukraine, on an air, sea or river vessel that is outside the borders of Ukraine under the flag or with a distinguishing mark of Ukraine, if this vessel is assigned to port located in Ukraine. It is seen that the assignment of criminal proceedings to special procedures is due to the need for legislative regulation and the use of certain mechanisms that ensure the fulfillment of the tasks of criminal proceedings under certain procedural conditions and in the presence of subjects to whom the general legal procedure cannot be applied. The conditions for conducting criminal proceedings in absentia include: commission of certain (listed in the law) categories of criminal offenses by the suspect, the accused; concealment of the suspect, the accused, from the bodies of the pre-trial investigation and the court for the purpose of evading criminal responsibility, which leads to his absence during the pre-trial investigation and trial; announcement of a suspect, an accused in interstate and/or international wanted; the presence of a decision issued by the investigating judge to conduct a pre-trial investigation in such a form; the presence of necessity and obligates the prosecution and the court to provide additional guarantees of compliance with the rights and interests of the defense (in particular, the mandatory involvement of a defense attorney, the prohibition of abbreviated trials, etc.).

Key words: criminal proceedings, procedural form, absenteeism, signs, conditions of application.

Вступ. Закріплення у кримінальному процесуальному законі України заочної процесуальної форми кримінального провадження обумовлює можливість більш ефективного виконання покладених на кримінальне провадження завдань, оскільки дозволяє: забезпечити дотримання засади справедливості у кримінальному процесі шляхом створення можливості кримінального переслідування осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, але вважаються невинуватими до набрання вироком законної сили; реалізувати принцип невідворотності кримінальної відповідальності для особи, яка переховується від правоохоронних органів та суду; уникнути випадків звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з закінченням строків давності; забезпечити участь потерпілого у кримінальному судочинстві, а отже й можливість розгляду його цивільного позову та відшкодування завданої йому кримінальним правопорушенням шкоди;

повернути з-за кордону доходи, одержані злочинним шляхом, а також провести конфіскацію майна відповідних суб'єктів; максимально наблизити розгляд кримінального провадження до часу вчинення кримінального правопорушення, що ефективно впливає на здійснення правосуддя; забезпечити розумний строк розгляду кримінального провадження; підвищити вірогідність видачі особи (екстрадиції) у рамках міжнародного співробітництва [1, с. 8-9]. Разом з тим, відсутність єдиної, чітко сформульованої і послідовної концепції заочного провадження в кримінальному процесі, єдиного розуміння сутності даного інституту, недоліки юридичної техніки обумовили численні різночитання при тлумаченні норм, що регламентують заочний порядок розгляду кримінальних справ, а також полярно різні думки процесуалістів щодо доцільності використання даної процесуальної форми в практичній діяльності українських судів [2, с. 350–351]. Для розуміння сутності зазначеного інституту є необхідність виокремлення його формальних та реалізаційних ознак, що дозволить визначити його місце у структурі механізму реалізації завдань кримінального провадження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науковці, обґрунтовуючи поняття зазначеного інституту, мають свою думку стовно ознак заочного кримінального провадження: Г.В. Матвієвська вважає, що це – самостійна форма кримінального процесу, яка має місце під час розгляду кримінальних правопорушень невеликої тяжкості за згодою сторін або у випадках, коли обвинувачений є недосяжним для здійснення правосуддя із суб'єктивних причин, навмисно перешкоджає ходу судового процесу шляхом нез'явлення в судові засідання, і ці обставини перешкоджають здійсненню правосуддя, захисту прав потерпілих [3, с. 124]; К.Б. Калиновский вважає, що під заочним провадженням потрібно розуміти розгляд кримінального провадження судом без участі обвинуваченого, що не з'явився до суду, хоча він був сповіщений про час і місце судового розгляду, але ухилився від участі в судовому засіданні [4, с. 32]; А.С. Тукиєв визначає як ознаку те, що заочне провадження здійснюється допустимим органом, який здійснює кримінальне судочинство, за наявності закріплених у законі підстав і умов, особливий порядок розслідування і розгляду кримінальних справ, заснований на дослідженні загального предмета доказування та інших обставин справи, який здійснюється за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, якому належить право, окрім загального, на особливий порядок оскарження заочного вироку [5, с. 12]; Маленко О.В., досліджуючи поняття інститут заочного провадження в кримінальному судочинстві України, визначає ряд його ознак [6, с. 152]. Разом з тим, зазначені ознаки у комплексі не визначалися та не систематизувалися, що обумовлює можливість відповідного наукового пошуку.

Постановка завдання. Виокремити та систематизувати основні ознаки заочної процесуальної форми кримінального провадження.

Основний зміст. Заочну процесуальну форму кримінального провадження можна позиціонувати як спеціальне кримінальне провадження (хоча у КПК України використовується термін "спеціальне досудове розслідування"), враховуючи, що самостійність цього інституту визначають ряд ознак, а саме: специфічний вид кримінально-процесуальних відносин, що полягають у здійсненні кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі (матеріальна ознака правового інституту); сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини, що виникають саме у наслідок відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі (юридична ознака правового інституту). Тобто до ознак, які визначають спеціальне кримінальне провадження як правовий інститут належать способи його творення і інститутоутворюючі критерії (чинники). Спеціальне кримінальне провадження являє систему правових норм, що інтегрує положення про спеціальне досудове розслідування та спеціальне судове провадження за спільною ознакою – свідоме ухилення підозрюваного, обвинуваченого від участі у провадженні (правові норми, що регулюють спеціальне кримінальне провадження складають групу за спільною ознакою, мають постійний (не тимчасовий) характер, тобто є стійкими, спрямовані на врегулювання нових кримінально-процесуальних відносин, які до цього часу не були законодавчо регламентовані).

З огляду на структуру КПК, спеціальне кримінальне провадження не належить до особливих порядків кримінального провадження, якими є провадження на підставі угод, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, кримінальне провадження щодо окремої категорії осіб, кримінальне провадження щодо неповнолітніх, кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, кримінальне провадження, яке містить відомості, що становлять державну таємницю, кримінальне провадження на території дипломатичних

представництв, консульських установ України, на повітряному, морському чи річковому судні, що перебуває за межами України під прапором або з розпізнавальним знаком України, якщо це судно приписано до порту, розташованого в Україні. Убачається, що віднесення кримінальних проваджень до особливих порядків зумовлене необхідністю законодавчої регламентації та застосування певних механізмів, які забезпечують виконання завдань кримінального провадження у певних процесуальних умовах та за наявності суб'єктів, до яких не можна застосовувати загальну правову процедуру. Для кожного особливого порядку передбачені власні, приманні лише цьому порядку правові механізми, вони не застосовуються у інших особливих порядках. Наприклад, порядок судового провадження на підставі угоди, особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання і обрання запобіжного заходу окремої категорії осіб, кримінальне провадження стосовно суддів Вишого антикорупційного суду, обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх тощо. Примітно також, що тут законодавець не використовує формулу «кримінальне провадження щодо... здійснюється на загальних засадах із урахуванням положень цієї глави», як це передбачено для спеціального досудового розслідування. Хоча очевидно, що здійснення кримінального провадження у особливих порядках передбачає застосування тих самих способів, дій, заходів, що визначені КПК України для кримінального провадження взагалі. Відмінністю, яка дозволяє віднести той або інших порядок до особливого є певні механізми і процедури, реалізація яких суттєво впливає на порядок, зміст і результати провадження.

Д.М. Шишман зазначає, що у чинному КПК відсутнє визначення терміну «спеціальне кримінальне провадження (in absentia)», однак з огляду на те, що відповідно до п.10 ч. 1 ст. 3 КПК кримінальне провадження – це досудове розслідування і судове провадження, процесуальні дії у зв'язку із вчиненням діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, а окремі статті КПК передбачають можливість проведення як спеціального досудового розслідування, так і спеціального судового провадження (in absentia), він вважає вказаний термін прийнятним для використання в якості синоніму терміну «кримінальне провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (in absentia)» [7, с. 124]. Хоча на нашу думку – використання іншомовних термінів (in absentia) та їх дослівних перекладів не є доцільним у вітчизняному законодавстві. Оскільки, враховуючи зазначене, можна зробити висновок, що специфіка полягає у здійсненні кримінального провадження за відсутності підозрюваного (обвинуваченого), а у КПК для позначення цих особливостей використовуються такі терміни як «спеціальне досудове розслідування» та «спеціальне судове провадження» то ми вважаємо за доцільне використовувати термін «заочна процесуальна форма кримінального провадження» (скорочено заочне кримінальне провадження).

Науковці зазначають, що до формальних ознак заочного провадження то – дійсно в ньому відсутні певні процесуальні етапи, наприклад, допит обвинуваченого. Однак з погляду техніки ведення судового процесу у формі заочного провадження, його суті, даний підхід не є обґрунтованим, оскільки заочне провадження не є скороченим, не передбачає відступу від загального порядку розгляду кримінальних справ, процес іде відповідно до усіх процесуальних формальностей, підпорядковується загальним правилам судочинства, з погляду техніки ведення такого судового процесу є складною процесуальною формою, що накладає на суддю та інших учасників процесу додаткову відповідальність за якість проведення процесу, дослідження доказів, обґрунтованість вироку тощо [8, с. 86].

О.М. Дроздов вважає, що ключовими ознаками спеціального досудового розслідування, яке здійснюється згідно із загальними правилами досудового розслідування, передбаченими КПК, з урахуванням положень Глави 24-1 КПК є те, що :

– здійснюється на підставі ухвали слідчого судді (ч.2 ст.297 КПК) та триває доки відповідно до ч.5 ст.297-4 КПК підстави для постановлення слідчим суддею ухвали про спеціальне досудове розслідування перестануть існувати (наприклад, підозрюваний припинив переховуватися від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та забажав взяти участь у розслідуванні, змінено раніше повідомлену підозру на нову щодо злочину, який не входить до переліку встановленого ч.2 ст.297-1 КПК), проте закінчення спеціального досудового розслідування може відбутися шляхом припинення провадження через його закриття або передачі провадження до суду з обвинувальним актом;

– особливе коло учасників спеціального досудового розслідування, а саме здійснюється лише щодо підозрюваного у вчиненні злочинів перелічених в ч.2 ст.297-1 КПК та який не є неповнолітнім, обов'язкова участь захисника (обраного підозрюваним чи призначеного відповідним центром з надання безоплатної правової допомоги).

Ключовими ознаками ж спеціального судового провадження є:

– будучи різновидом судового провадження може здійснюватися за певних умов у суді першої інстанції, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення, провадженні з перегляду судових рішень в апеляційному, касаційному порядку, ВСУ, а також за нововиявленими обставинами.

– процедура спеціального судового провадження розпочинається на підставі ухвали судді за ініціативою спеціального суб'єкта – прокурора (ч.3 ст.323 КПК).

– спеціальне судове провадження триває, доки підстави для постановлення судом ухвали про спеціального судового провадження перестануть існувати, проте подальший судовий розгляд розпочинається спочатку згідно із загальними правилами, передбаченими КПК (ч.4 ст.323 КПК). По-четверте, здійснюється лише щодо обвинуваченого або засудженого у вчиненні злочинів перелічених в ч.2 ст.297-1 КПК, або виправданого у вчиненні цих злочинів [9, с. 94-95].

О.Б. Тимко зазначає, що головною рисою, яка відрізняє спеціальне судове провадження від загального порядку розгляду кримінального провадження, є фактична відсутність обвинуваченого під час судового розгляду. При цьому йдеться про відсутність обвинуваченого протягом усього часу судового розгляду до ухвалення вироку. Ознакою ж заочного кримінального провадження є відхід від дотримання принципів та умов кримінального судочинства, що зумовлено відсутністю обвинуваченого, що виражається в такому: відступи, які пов'язані з неможливістю обвинуваченого особисто реалізувати надані йому процесуальні права; відступи які пов'язані з особливим порядком оскарження вироку, прийнятого заочно; участь у кримінальному провадженні захисника, який покликаний замінити участь обвинуваченого в судовому розгляді [10, с. 172-175].

О.В. Маленко до ознак, що характеризують заочне кримінальне провадження відносить: здійснюється в загальному порядку розгляду кримінального провадження; пов'язане з безпосередньою відсутністю під час судового розгляду обвинуваченого, який унаслідок його неявки в судове засідання на виклик суду без поважних причин ухиляється від притягнення до кримінальної відповідальності; обвинувачений належним чином повідомлений про дату, час і місце судового розгляду; обов'язкове застосування визначених законом компенсаторних механізмів і додаткових гарантій реалізації процесуальних прав обвинуваченого (окремий порядок вручення процесуальних документів, участь захисника, особлива процедура перегляду заочного рішення суду тощо); результатом здійснення заочного кримінального провадження є ухвалення заочного судового рішення [6, с. 152].

До ознак заочного кримінального провадження Д.М. Шишман відносить: особливість форми кримінального провадження; постійна фізична відсутність підозрюваного, обвинуваченого під час досудового розслідування та судового розгляду з різних підстав; існування додаткових гарантій дотримання прав та інтересів підозрюваного, обвинуваченого [7, с. 124].

На нашу думку науковці здійснюють певну підміну понять, оскільки частину з перелічених пунктів можна віднести до ознак заочного кримінального провадження і всі вони зведені до двох, а саме: матеріальна ознака правового інституту визначає специфічний вид кримінально-процесуальних відносин – здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухиляється від особистої участі у процесі; юридичною ознакою заочного кримінального провадження, як інституту, є сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини.

Усі інші відносяться до умов здійснення кримінального провадження у заочній формі, і пролягають у наступному:

– переховування підозрюваного, обвинуваченого, від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, що призводить до його відсутності у процесі здійснення досудового розслідування та судового розгляду;

– оголошення підозрюваного, обвинуваченого у міждержавний та/або міжнародний розшук;

– вчинення підозрюваним, обвинуваченим певних (перелічених у законі) категорій кримінальних правопорушень;

– обумовлює необхідність та зобов'язує сторону обвинувачення та суд забезпечити додаткові гарантії дотримання прав та інтересів сторони захисту (зокрема обов'язкове залучення захисника, заборона скороченого судового розгляду та ін.);

– наявність постановленої слідчим суддею ухвали про проведення досудового розслідування у такій формі.

Висновок. Таким чином, інституційну самостійність заочної процесуальної форми кримінального провадження (як матеріальну ознаку правового інституту) визначає специфічний вид кримінально-процесуальних відносин – здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, який ухилився від особистої участі у процесі. Юридичною ознакою спеціального кримінального провадження, як інституту, є сукупність законодавчо закріплених норм, які регулюють відповідні відносини. До умов здійснення кримінального провадження у заочній формі відносяться: вчинення підозрюваним, обвинуваченим певних (перелічених у законі) категорій кримінальних правопорушень; переховування підозрюваного, обвинуваченого, від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, що призводить до його відсутності у процесі здійснення досудового розслідування та судового розгляду; оголошення підозрюваного, обвинуваченого у міждержавний та/або міжнародний розшук; наявність постановленої слідчим суддею ухвали про проведення досудового розслідування у такій формі; наявність необхідності та зобов'язує сторону обвинувачення та суд забезпечити додаткові гарантії дотримання прав та інтересів сторони захисту (зокрема обов'язкове залучення захисника, заборона скороченого судового розгляду та ін.).

Список використаних джерел:

1. Маленко О.В. Інститут заочного провадження в кримінальному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.09. Академія адвокатури. Київ, 2019. 247 с.
2. Матвієвська Г.В. Заочне провадження як форма кримінального судочинства. *Університетські наукові записки*. 2011. № 3. С. 347–355.
3. Матвієвська Г.В. Теоретичні засади застосування заочного провадження в кримінальному процесі. *Науковий вісник Ужгородського університету*. 2012. № 18. С. 121–126.
4. Калиновский К.Б. Основные виды уголовного судопроизводства : учебное пособие. СПб. : Издательство юридического института (Санкт-Петербург). 2002. 63 с.
5. Тукиев А.С. Проблемы процессуальной формы заочного уголовного судопроизводства: автореф. дис. канд. юрид. наук.: 12.00.09. Караганда, 2005. 18 с.
6. Маленко О.В. Поняття й ознаки заочного кримінального судочинства. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2016. № 19, С. 148–153.
7. Шишман Д.М. Спеціальне досудове розслідування та спеціальне судове провадження як різновид заочного кримінального провадження. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. № 6. С. 123–126.
8. Матвієвська Г.В. Заочне провадження у кримінальному судочинстві України: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків. 2013. 226 с.
9. Дроздов О. М. Наукові підходи щодо перспектив перегляду у екстраординарних судових провадженнях окремих судових рішень, ухвалених у заочному кримінальному провадженні. *Форум права*. 2015. № 1. С. 92–103.
10. Тимко О.Б. Понятие заочного производства в уголовном процессе. *Правовые проблемы укрепления российской государственности* : сборник. Томск, 2011. С. 170–175.