

*Маленко О. В.,**аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Академії адвокатури України*

ПОНЯТТЯ Й ОЗНАКИ ЗАОЧНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Анотація. У статті розглядаються теоретичні аспекти застосування інституту заочного провадження в кримінальному судочинстві України. Проаналізовано доктринальні підходи до розуміння досліджуваного кримінального процесуального інституту, вивчено думки вчених-процесуалістів щодо можливості впровадження відповідного правового явища у вітчизняне кримінальне правосуддя. Також наведено й розкрито сутність ознак, які характеризують інститут заочного кримінального судочинства.

Ключові слова: кримінальний процес, заочне провадження, процесуальна форма, права, принципи.

Постановка проблеми. Розвиток суспільних відносин в Україні зумовив необхідність застосування нових кримінальних процесуальних форм у вітчизняному кримінальному судочинстві. На сьогодні чинне національне кримінальне процесуальне законодавство передбачає здійснення кримінального провадження за відсутності обвинуваченого, зокрема, у формі спеціального судового провадження. Беручи до уваги наведене вище, можемо констатувати, що існує потреба в проведенні науково-теоретичного обґрунтування можливості здійснення заочного кримінального судочинства, з'ясування його поняття й визначення характерних ознак.

Актуальність порушеної проблеми зумовлена тим, що застосування досліджуваного кримінального процесуального інституту є надзвичайно дискусійним як серед учених-правників, так і юристів-практиків. Думки з цього приводу варіюються від повного заперечення можливості використання такої кримінальної процесуальної форми в кримінальному судочинстві до пошуку у відповідному правовому явищі панацеї для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Крім того, достатньо широке застосування спеціального судового провадження також спричинило необхідність проведення доктринальних досліджень у цій сфері.

Проблема заочного кримінального судочинства тією чи іншою мірою вивчалася численними вітчизняними та зарубіжними вченими-процесуалістами, зокрема такими як Д.Т. Арабулі, Є.Г. Бендерська, С.П. Головатий, Л.А. Єраліна, О.О. Казаков, К.Б. Калиновський, М.Ч. Когамов, В.Т. Малайченко, Н.С. Манова, Н.В. Маслікова, Г.В. Матвієвська, В.В. Онопенко, Р.Г. Песцов, О.Б. Тимко, Л.В. Тихомирова, М.Ю. Тихомиров, В.М. Трофименко, Т.В. Трубінова, Т.С. Тукієв, Х.У. Рустамов і багато інших.

Однак доктрина кримінального процесуального права так і не виробила якогось більш-менш обґрунтованого підходу до розуміння кримінального процесуального інституту заочного провадження, можливостей його застосування, місця та ролі в кримінальному судочинстві тощо. Водночас запровадження в чинному кримінальному процесуальному законі України спеціального досудового розслідування кримінальних правопору-

шень і спеціального судового провадження викликає необхідність проведення подальших науково-теоретичних досліджень у цій сфері кримінальних процесуальних відносин з метою переосмислення наявних категорій та аналізу чинного законодавства України для вироблення практичних рекомендацій щодо вдосконалення чинних процесуальних норм, подолання прогалин у правовому регулюванні, усунення недоліків юридичної техніки тощо. Тому постає питання про необхідність доктринального обґрунтування допустимості застосування й меж використання такої форми кримінального судочинства, що неможливо без визначення її сутності, змісту та характерних ознак. Оскільки правова природа заочного провадження в кримінальному процесі є надзвичайно дискусійною, наявні всі підстави для проведення подальших наукових досліджень у цій сфері.

Метою статті є комплексний науково-правовий аналіз наявних у доктрині кримінального процесуального права поглядів на розуміння поняття інституту заочного кримінального судочинства, а також визначення його характерних ознак, які дають змогу відмежувати назване правове явище від суміжних категорій.

Виклад основного матеріалу дослідження. Ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод установлює засаду справедливого судового розгляду, яка, зокрема, передбачає, що кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права: 1) бути негайно й детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього; 2) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту; 3) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя; 4) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення [1]. З аналізу наведених положень убачається, що реалізувати більшість названих вище прав особа може тільки за умови особистої участі в кримінальному провадженні. Тобто, присутність підозрюваного або обвинуваченого під час розслідування та розгляду кримінального провадження є основоположною засадою, яка зумовлює дотримання принципу справедливості, є процесуальною гарантією дотримання прав і законних інтересів відповідних учасників кримінального провадження.

Обов'язкова участь обвинуваченого в судовому розгляді кримінального провадження передбачена й у Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України). Так, ч. 2 ст. 412 КПК України встановлює, що судові рішення в будь-якому разі підлягає скасуванню, якщо, зокрема, судові провадження здійснено за відсутності обвинуваченого, крім випадків, передбачених ч. 3 ст. 323 чи ст. 381 КПК України

[2]. Наведена норма кримінального процесуального закону кореспондує з іншими нормативними приписами, де визначено засади змагальності кримінального судочинства, забезпечення права на захист, доступу до правосуддя, верховенства права та інші принципи кримінального процесу. Отже, КПК України наділяє обвинуваченого певним комплексом процесуальних прав і гарантій, реалізація яких вимагає обов'язкової його участі в судовому провадженні.

Відповідно до ч. 1 ст. 381 КПК України, суд за клопотанням прокурора або слідчого, погодженого з прокурором, має право розглянути обвинувальний акт щодо вчинення кримінального проступку без проведення судового розгляду в судовому засіданні за відсутності учасників судового провадження, якщо обвинувачений, що був представлений захисником, беззаперечно визнав свою винуватість, не оспорує встановлені досудовим розслідуванням обставини і згоден із розглядом обвинувального акта за його відсутності, а потерпілий не заперечує проти такого розгляду [2]. Однак на сьогодні кримінальний закон України не закріплює такої категорії, як кримінальний проступок, тому відповідні положення кримінального процесуального закону України неможливо застосувати.

Наступний виняток із засади обов'язкової участі обвинуваченого в судовому провадженні визначено в ч. 3 ст. 323 КПК України. Так, судовий розгляд у кримінальному провадженні щодо злочинів, зазначених у ч. 2 ст. 297-1 КПК України, може здійснюватися за відсутності обвинуваченого (*in absentia*), крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства й суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності (спеціальне судове провадження) та оголошений у міждержавний і/або міжнародний розшук [2]. Отже, чинний кримінальний процесуальний закон України передбачає таку процесуальну форму кримінального провадження, як спеціальне судове провадження, яке здійснюється за умови, якщо обвинувачений: 1) учинив кримінальні правопорушення, передбачені ч. 2 ст. 297-1 КПК України; 2) досяг 18 років; 3) переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності; 4) оголошений у міждержавний і/або міжнародний розшук.

Беручи до уваги наведене вище, можна стверджувати, що законодавець поступово переходить до застосування кримінального провадження, яке допускає випадки, коли обвинувачений відсутній під час судового розгляду кримінального провадження. Серед учених-процесуалістів така кримінальна процесуальна форма дістала назву «заочне кримінальне провадження» [3, с. 55–56; 4, с. 34–36]. У доктрині права держав Заходу для позначення названої форми кримінального судочинства застосовують юридичну формулу *“in contumaciam”*, що в перекладі з латинської мови – «у відповідь на впертість». Це означає заочне винесення вироку в разі неповажної неявки обвинуваченого до суду. Для англосаксонського кримінального процесу характерно винесення заочного вироку з використанням латинської дефініції *“in absentia”*, у законодавстві Франції відповідне явище іменується як *“contumace”*, в Італії – *“contumacia”*, кримінальний процесуальний закон Федеративної Республіки Німеччина оперує терміном *“abwesenheit”*. Етимологія наведених категорій свідчить, що підставою для здійснення заочного кримінального провадження є протидія обвинуваченого суду в частині обов'язку особисто бути присутнім у судовому засіданні [5, с. 84].

Академічний тлумачний словник української мови визначає поняття «заочний» як такий, що відбувається за відсутності

особи, якої що-небудь стосується; який бере участь у чомусь не будучи присутнім [6, с. 237]. Аналогічно досліджувана категорія розкривається й Великим тлумачним словником української мови [7, с. 376]. Ураховуючи наведене, а також беручи до уваги положення кримінального процесуального права, можна стверджувати, що заочне кримінальне провадження – це здійснення кримінального провадження в порядку, установленому кримінальним процесуальним законом, за відсутності того чи іншого учасника кримінального провадження.

У науковій юридичній літературі слушно зазначається, що закономірно постає питання з приводу того, за відсутності якого саме суб'єкта кримінального судочинства кримінальне провадження можна визначити як «заочне». З огляду на відсутність законодавчого закріплення категорії «заочне провадження» в доктрині кримінального процесу наводяться різні підходи до вирішення названої проблеми [8, с. 171]. Найчастіше мова йде про те, що заочне кримінальне провадження відбувається за відсутності обвинуваченого [9, с. 63; 10, с. 127; 11, с. 41–42]. Однак варто зауважити, що не будь-яка відсутність обвинуваченого є заочним кримінальним провадженням. Відповідна кримінальна процесуальна форма має місце тільки тоді, коли названий учасник кримінального судочинства відсутній протягом усього часу судового розгляду кримінального провадження або його частини.

Відомий дореволюційний учений-процесуаліст І.Я. Фойницький свого часу відзначав, що початок засади безпосередності, яка притаманна кримінальному процесуальному вирішенню кримінального провадження, передбачає, що судовий розгляд відбувається за участі обвинуваченого. Такому особисто або очному провадженню протиставляється заочне провадження. Історичні підстави застосування останнього мають подвійний характер: 1) неявка в суд розглядалася як неповага до державної влади, що само собою є забороненим і створює негативні наслідки для особи, яка так вчинила, переважно шляхом конфіскації або інших заходів, спрямованих на майно, честь і повноправ'я особи; відповідні заходи були настільки тяжкі, що ними ніби покривалося покарання за основну вину; 2) ухилення від явки до суду прирівнювалося до визнання вини (*“contumax habetur pro confesso et convicto”*) та мало наслідком ухвалення обвинувального вироку. Перша з названих підстав набула свого розвитку в старонімецькому і старофранкському праві, друга ж отримує панівне значення в кримінальному процесі Середньовіччя [12, с. 467–468]. Отже, заочне провадження в кримінальному судочинстві має давню історію та застосовується від найдавніших часів.

На думку іншого дореволюційного вченого А. Любавського, заочні рішення – це такі судові рішення, які ухвалюються по справі, якщо хоча б одна зі сторін не з'явилася на словесні змагання [13, с. 23–30]. Варто звернути увагу, що в наведеній позиції заочний характер має місце за умови нез'явлення до суду будь-якої сторони кримінального судочинства, а не тільки обвинуваченого, тобто заочний характер має місце й у разі неявки на судовий розгляд сторони обвинувачення (прокурора).

У радянському юридичному словнику під заочним кримінальним провадженням пропонувалося розуміти розгляд кримінального провадження за відсутності обвинуваченого. Так, згідно зі ст. 262 Кримінально-процесуального кодексу УРСР, заочний розгляд допускався лише тоді, коли обвинувачений перебував за межами СРСР і ухилявся від явки до суду; коли провадження про злочин, за який не може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, обвинувачений просить

розглянути за його відсутності [14, с. 275]. Тобто, кримінальний процес має заочний характер і тоді, коли особа за власним волевиявленням відмовляється брати участь у судовому розгляді, і тоді, коли вона ухиляється від явки до суду для здійснення судового розгляду та притягнення її до кримінальної відповідальності.

На сьогодні в науці кримінального процесу висловлюються різні думки щодо сутності заочного кримінального провадження. На думку Г.В. Матвієвської, заочне провадження в кримінальному судочинстві є самостійною формою 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 судове засідання, і ці обставини перешкоджають здійсненню правосуддя, захисту прав потерпілих [15, с. 124]. З аналізу наведеного визначення випливає, що автор підтримує позицію самостійності процесуальної форми заочного кримінального провадження. Застосування досліджуваної кримінальної процесуальної форми має місце у двох випадках: 1) під час учинення кримінальних правопорушень невеликої тяжкості за згодою сторін кримінального провадження, тобто обвинувачений добровільно на нього погоджується; 2) у разі ухилення обвинуваченого від з'явлення до суду, що перешкоджає правосуддю.

На наше переконання, такий підхід заслуговує на увагу, однак має низку істотних недоліків. Так, із вивчення відповідної дефініції вбачається, що в її основу покладено розгляд кримінального провадження по суті без участі обвинуваченого. Тобто, фактично мова йде про можливість розгляду кримінальних проступків без обвинуваченого (ст. 381 КПК України), з чим, на нашу думку, не можна погодитися, і здійснення спеціального судового провадження (ст. 139 КПК України). Тим не менше, наведений погляд не забезпечує науково-теоретичного обґрунтування можливості застосування процесуальної форми заочного кримінального провадження та не розкриває меж його допустимості, характерних ознак тощо, а тому потребує суттєвого доопрацювання.

Д.Т. Арабулі зазначає, що заочний розгляд кримінального провадження являє собою судовий розгляд, що здійснюється за загальними правилами судочинства, але під час відсутності обвинуваченого, який злісно протидіє здійсненню правосуддя, або у кримінальних провадженнях, пов'язаних із незначними правопорушеннями, коли обвинувачений клопочеться про розгляд кримінального провадження без його участі [5, с. 98]. Із наведеного вбачається, що науковець також підтримує позицію щодо того, що заочне кримінальне провадження застосовується в разі вчинення кримінальних правопорушень невеликої тяжкості за ініціативою обвинуваченого, що, на наше переконання, є досить сумнівним, або у випадку злісного протидіяння з боку обвинуваченого здійсненню правосуддя. Стосовно останнього, як нам видається, використання таких категорій, як «злісна протидія», є помилковим, оскільки це має оцінний характер і чітко не визначає, що саме є підставами для застосування досліджуваного кримінального процесуального інституту. Позитивним аспектом розглянутої дефініції є те, що автор наголошує на необхідності здійснення заочного кримінального провадження за загальними правилами кримінального судочинства.

К.Б. Калиновський уважає, 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 [16, с. 32]. З аналізу наведеної дефініції вбачається, що науковець дещо по-іншому підходить до розуміння досліджуваного кримінального процесуального інституту. Так, межі застосування заочного кримінального провадження обмежені тільки випадком ініціювання відповідної кримінальної процесуальної форми в примусовому порядку судом у разі ухилення обвинуваченого від прибуття в судове засідання за умови, що він був належним чином повідомлений про його дату, час і місце. Ми поділяємо наведений ученим підхід і вважаємо, що саме в разі протидії особи її притягненню до кримінальної відповідальності, що виражається в нез'явленні до суду на виклик без поважних причин, має місце заочне кримінальне провадження.

На переконання О.О. Казакова, заочне кримінальне провадження – це інститут кримінального судочинства, який охоплює розгляд кримінальних проваджень по суті судами першої та апеляційної інстанцій за відсутності обвинуваченого, що характеризується наявністю винятків із принципів і загальних умов судового розгляду (насамперед вимог змагальності сторін і безпосередності дослідження доказів), як наслідок, істотним комплексом відмінних рис, порівняно із загальним порядком розгляду кримінального провадження [17, с. 22]. У наведеному визначенні наголошено на тому, що відповідна процесуальна форма кримінального судочинства має місце на стадії судового розгляду кримінального провадження у суді як першої інстанції, так і апеляційної інстанції. Така позиція заслуговує на увагу, оскільки заочне рішення суду може бути оскаржено як стороною обвинувачення, так і захисту, а тому в разі здійснення судового розгляду відповідного кримінального провадження в порядку апеляційного перегляду мають бути дотримані всі засади кримінального процесу щодо обвинуваченого, який не бере безпосередньої участі в кримінальному судочинстві, зокрема, шляхом забезпечення додаткових процесуальних гарантій і компенсаторних механізмів. На наше переконання, застосування кримінальної процесуальної форми заочного кримінального провадження на стадіях апеляційного та касаційного перегляду потребує додаткового вивчення й дослідження.

Крім того, О.О. Казаков акцентує увагу на тому, що під час розгляду кримінального провадження за відсутності обвинуваченого має місце відступлення від принципів кримінального процесу, зокрема змагальності та безпосередності, що призводить до відмежування такої форми кримінального правосуддя від загального порядку, визначеного кримінальним процесуальним законом [17, с. 22]. На нашу думку, такий підхід є помилковим, адже застосування заочного кримінального провадження здійснюється з дотриманням усіх ключових засад кримінального судочинства, крім тих, які обумовлені безпосередньою відсутністю обвинуваченого в кримінальному провадженні. Також процесуальний закон наділяє відповідного учасника кримінального провадження додатковими гарантіями реалізації процесуальних прав і компенсаторними механізмами (наприклад, участь захисника, особливий порядок апеляційного оскарження рішення суду тощо), які спрямовані на забезпечення повного дотримання основоположних принципів кримінального правосуддя навіть за умови відсутності названого процесуального суб'єкта під час судового розгляду кримінального провадження.

На переконання Н.С. Манової, інститут заочного судового розгляду кримінальних проваджень – це вид особливого порядку судового розгляду з посиленими процесуальними гарантіями

ми, при якому цей розгляд відбувається під час відсутності обвинуваченого у зв'язку з неможливістю реалізації призначення кримінального судочинства у звичайному порядку із забезпеченням особливо важливих інтересів держави, суспільства або особистості, а також наявністю умов, передбачених кримінальним процесуальним законом [18, с. 21]. Тобто, науковець вважає, що заочне провадження в кримінальному процесі є особливою формою кримінального судочинства, яке застосовується в разі неможливості здійснювати розгляд кримінального провадження у звичайному порядку.

К.Г. Бендерська зазначає, що заочний розгляд кримінальних проваджень – це особливий вид судочинства, який передбачає розгляд кримінальних проваджень за відсутності обвинуваченого через його неявку в судове засідання, результатом якого є заочний вирок [19, с. 7]. У наведеній дефініції варто акцентувати увагу на такому: 1) заочне кримінальне провадження розглядається як особливий вид кримінального судочинства; 2) підставою для здійснення заочного провадження є неявка обвинуваченого в судове засідання; 3) заочне провадження має місце за умови відсутності обвинуваченого; 4) наслідком заочного кримінального провадження є прийняття заочного вироку. Із приводу останнього ми вважаємо таку позицію слушною, адже характерною ознакою заочного провадження має бути прийняття спеціального процесуального документа, який матиме «заочний характер», а саме: особливості його отримання та ознайомлення з ним обвинуваченим, окрему процедуру оскарження в апеляційному порядку, специфіку моменту початку обчислення відповідних процесуальних строків тощо, тобто кримінальний процесуальний закон має містити такі положення, які, зокрема, і виражають додаткові гарантії реалізації й дотримання процесуальних прав обвинуваченого.

На думку Р.Г. Песцова, кримінальна процесуальна сутність заочного розгляду кримінальних проваджень зводиться до того, що – це один із можливих наслідків неявки в судове засідання однієї з осіб, які беруть участь у провадженні, зокрема обвинуваченого [20, с. 120]. Варто звернути увагу на те, що найбільш поширеним у доктрині кримінального процесу є підхід, що кримінальне провадження є заочним тоді, коли в ньому не бере участь обвинувачений, унаслідок його неявки на виклик суду без поважних причин. Отже, вести мову про відповідну кримінальну процесуальну форму за відсутності інших учасників кримінального судочинства не доводиться. Також доцільно відзначити, що запропонована науковцем дефініція не розкриває більшості характерних ознак заочної кримінальної процесуальної форми, що є її суттєвим недоліком. Наприклад, у разі неявки обвинуваченого судовий розгляд кримінального провадження може бути відкладено, застосовано привід, змінено запобіжний захід тощо, тобто розглядати досліджувану процесуальну форму виключно з погляду неявки обвинуваченого на виклик суду є помилковим.

О.В. Трофімова висловлює думку, що інститут заочного кримінального провадження – це вид особливого порядку судового розгляду з посиленими процесуальними гарантіями, коли судовий розгляд відбувається за відсутності обвинуваченого у зв'язку з неможливістю реалізації завдань кримінального судочинства в загальному порядку й наявністю виключних причин, пов'язаних із забезпеченням особливо важливих інтересів держави, суспільства або особи, а також наявністю підстав, передбачених кримінальним процесуальним законом [21, с. 24]. Наведене визначення можна назвати одним із найбільш удалих, які запропоновані в науковій юридичній літературі. Однак по-

годитися з тим, що досліджуваний кримінальний процесуальний інститут є особливим порядком розгляду кримінального провадження, на нашу думку, не можна. Так, заочний судовий розгляд кримінального провадження нічим не відрізняється від загального порядку, визначеного кримінальним процесуальним законом, крім застосування компенсаторних механізмів і наявності додаткових процесуальних гарантій, використання яких зумовлено безпосередньою відсутністю в судовому розгляді обвинуваченого та потребою в забезпеченні дотримання основоположних засад кримінального процесу.

На переконання О.Б. Тимко, заочний розгляд кримінального провадження – це особливий вид судового провадження, яке здійснюється за клопотанням обвинуваченого або у виняткових випадках і без такого клопотання з дотриманням щодо обвинуваченого процесуальних гарантій, спрямованих на забезпечення його процесуальних прав та інтересів. При цьому обвинуваченому має бути надано право вимагати скасування вироку в особливому порядку і здійснення нового розгляду відповідного провадження по суті за його участі [8, с. 175]. На наше переконання, з такою позицією погодитися не можна, оскільки заочний характер кримінального провадження має лише тоді, коли обвинувачений ухиляється від притягнення до кримінальної відповідальності, а отже, і від явки на судовий розгляд без поважних причин. Якщо кримінальний процесуальний закон передбачає можливість за клопотанням обвинуваченого здійснювати судове провадження без його обов'язкової участі, вести мову про заочний характер такого кримінального провадження неможливо, адже має місце інша кримінальна процесуальна форма – спрощене кримінальне провадження. Також варто наголосити на тому, що скасування заочного рішення та здійснення судового провадження по суті судом першої інстанції спочатку може мати місце лише у виняткових випадках, наприклад, якщо обвинувачений доведе поважність причин неявки до суду під час первинного, тобто заочного, судового розгляду кримінального провадження.

У науковій юридичній літературі висловлюється думка, що розгляд кримінального провадження під час відсутності обвинуваченого означає судочинство, що відбувається відповідно до загальних умов, однак за відсутності обвинуваченого повністтю в судовому розгляді або в його частині. Заочний розгляд кримінальних проваджень має місце, коли учасник процесу (як правило, обвинувачений) перебуває за межами держави й ухиляється від явки до суду. У цьому випадку допускається розгляд за відсутності обвинуваченого, але за умови одержання доказів, що він був сповіщений про майбутній судовий розгляд. При цьому підставою заочного провадження є неявка обвинуваченого в судове засідання без поважних причин [22, с. 18]. З огляду на викладене, вважаємо за необхідне акцентувати увагу на тому, що категорії «заочне кримінальне провадження» та «кримінальне провадження за відсутності обвинуваченого» не є тотожними. Так, розгляд кримінального провадження за відсутності обвинуваченого має місце, наприклад, у разі видалення обвинуваченого із залу судового засідання, тимчасового видалення неповнолітнього обвинуваченого із залу судового засідання тощо.

У доктрині кримінального процесуального права відсутні єдині погляди й щодо розуміння ознак заочного кримінального провадження. Наприклад, О.Б. Тимко вважає, що головною рисою, яка відмежовує досліджувану кримінальну процесуальну форму від загального порядку розгляду кримінального провадження, є фактична відсутність обвинуваченого під час судо-

вого розгляду. При цьому мова йде про відсутність названого учасника кримінального провадження протягом усього часу судового розгляду до ухвалення вироку. Наступною ознакою заочного кримінального провадження є відхід від дотримання принципів та умов кримінального судочинства, що зумовлено відсутністю обвинуваченого, що виражається в такому: 1) відступлення, які пов'язані з неможливістю обвинуваченого особисто реалізувати надані йому процесуальні права; 2) відступлення, які пов'язані з особливим порядком оскарження вироку, прийнятого заочно. Ще однією ознакою, що характеризує заочне кримінальне провадження, є участь у кримінальному провадженні захисника, який покликаний замінити участь обвинуваченого в судовому розгляді [8, с. 172–175]. Така позиція загалом заслуговує на увагу, однак потребує уточнень. Заочне кримінальне провадження може мати місце й протягом не всього часу судового розгляду, якщо обвинувачений уже після його початку став ухилитися від явки до суду на виклик, але в будь-якому разі така кримінальна процесуальна форма завершується ухваленням заочного рішення. У разі ж з'явлення обвинуваченого в судові засідання, коли суд застосував заочне кримінальне провадження, розгляд останнього має здійснюватися спочатку в загальному порядку.

Крім того, важко погодитися, що процедура оскарження заочного рішення, яка має бути відмінна від перегляду судового рішення в загальному порядку, є відступленням від засад кримінального судочинства, оскільки обвинуваченому гарантується конституційне право на оскарження рішення суду першої інстанції, але його реалізація здійснюється в спеціальному порядку, що зумовлено характером відповідного процесуального документа.

Г.В. Матвієвська вирізняє такі ознаки заочного кримінального провадження: 1) правовою основою заочного провадження є норми національного та міжнародного законодавства щодо можливості розгляду кримінального провадження за відсутністю обвинуваченого; 2) правовою підставою заочного провадження є законодавчі вимоги щодо рівності прав учасників судового процесу та принцип справедливості, який відбиває сутність і головну мету функціонування судової влади; 3) специфічна мета – сприяння здійсненню правосуддя в кримінальному провадженні з метою забезпечення прав потерпілих у разі неучасті обвинуваченого в судовому процесі в силу суб'єктивних причин; 4) такий розгляд провадження по суті судом першої інстанції, у межах якого не бере безпосередню участь обвинувачений; 5) розгляд провадження під час відсутності обвинуваченого з наданням йому особливих процесуальних гарантій [15, с. 124]. Наведена позиція є достатньо обґрунтованою, але й вона повністю не розкриває рис досліджуваної категорії, наприклад, поза увагою автора залишилося те, що наслідком здійснення заочного кримінального провадження є ухвалення заочного рішення, необхідно чітко визначити умови застосування такої процесуальної форми тощо.

На переконання Р.Г. Песцова, до основних ознак, які характеризують заочне судове кримінальне провадження, варто зарахувати такі: 1) застосовується лише на стадії судового розгляду кримінального провадження за наявності чітко встановлених умов; 2) можливе в разі неявки особи в судові засідання; 3) обов'язковою умовою є згода обвинувачення на такий розгляд провадження; 4) процедура нічим не повинна відрізнятися від розгляду провадження у звичайному порядку; 5) завершується ухваленням заочного вироку, який за формою і змістом нічим не відрізняється від рішення суду, ухваленого у звичайному по-

рядку, за винятком специфіки перегляду таких судових рішень, оскільки заочне рішення може бути переглянуте судом, що його ухвалив, та оскаржене в загальному порядку до вищого суду; 6) передбачає додаткові процесуальні гарантії прав обвинуваченого; 7) обов'язкова участь захисника [20, с. 119–121]. Запропонований підхід, на нашу думку, має низку недоліків. Так, незрозумілою є позиція щодо необхідності надання згоди стороною обвинувачення на здійснення заочного кримінального провадження. У такому разі, слідуючи поглядам автора, було б виправдано брати до уваги й позицію потерпілої особи. Крім того, ми вважаємо, що така риса досліджуваного кримінального процесуального інституту, як обов'язковість участі захисника, охоплюється поняттям «додаткові процесуальні гарантії та компенсаторні механізми», визначені процесуальним законом.

У науковій юридичній літературі така ознака заочного кримінального провадження, як відсутність певних процесуальних етапів, наприклад, допиту обвинуваченого, виправдано критикується, адже заочне кримінальне провадження не є скороченим, не передбачає відступу від загального порядку розгляду кримінальних проваджень, процес іде відповідно до всіх процесуальних формальностей, підпорядковується загальним правилам судочинства, з погляду техніки ведення такої судовий процес є складною процесуальною формою, що накладає на суддю та інших учасників провадження додаткову відповідальність за якість проведення процесу, дослідження доказів, обґрунтованість вироку тощо [23, с. 350–351]. Ми підтримуємо думку, що заочне провадження не є скороченим або спрощеним, а здійснюється за загальною процедурою розгляду кримінального провадження, за винятками, які об'єктивно зумовлені застосуванням відповідної кримінальної процесуальної форми.

Висновки. Ураховуючи наведені вище досягнення науки кримінального процесу, а також критичний аналіз наявних поглядів і підходів у доктрині, на наше переконання, під заочним кримінальним провадженням потрібно розуміти розгляд кримінального провадження в загальному порядку кримінального судочинства, яке здійснюється без участі обвинуваченого, унаслідок його неявки в судові засідання на виклик суду без поважних причин, тобто ухилення від притягнення до кримінальної відповідальності, за умов належного повідомлення такого учасника кримінального провадження про дату, час і місце судового розгляду кримінального провадження з обов'язковим застосуванням установлених процесуальним законом компенсаторних механізмів і додаткових процесуальних гарантій, які спрямовані на забезпечення захисту прав і законних інтересів обвинуваченого, наслідком якого є ухвалення заочного рішення суду.

До ознак, що характеризують заочне кримінальне провадження, необхідно зарахувати таке: 1) здійснюється в загальному порядку розгляду кримінального провадження; 2) пов'язано з безпосередньою відсутністю під час судового розгляду обвинуваченого, який унаслідок його неявки в судові засідання на виклик суду без поважних причин ухиляється від притягнення до кримінальної відповідальності; 3) обвинувачений належним чином повідомлений про дату, час і місце судового розгляду; 4) 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); 5) результатом здійснення заочного кримінального провадження є ухвалення заочного судового рішення.

На сьогодні теорія кримінального процесу не виробила єдиного підходу до питання поняття заочного кримінального провадження та розуміння рис, які його визначають. Наукові позиції вчених взаємоповнюють одна одну й різняться ступенем конкретизації досліджуваної правової категорії. Тим не менше, існує необхідність проведення подальшої роботи щодо вивчення кримінальної процесуальної форми заочного кримінального провадження, її сутності й змісту з метою здійснення належного науково-теоретичного обґрунтування та вироблення пропозицій щодо практичного вдосконалення застосування цього кримінального процесуального інституту.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04 листопада 1950 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 року № 4652-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10, 11–12, 13. – Ст. 8.
3. Воронов А.А. Участие адвоката в заочном судопроизводстве / А.А. Воронов // Уголовный процесс. – 2008. – № 6. – С. 55–59.
4. Петрухин И.Л. О заочном рассмотрении в судах уголовных дел / И.Л. Петрухин // Адвокат. – 2007. – № 12. – С. 34–36.
5. Арабули Д.Т. Заочное производство по уголовным делам: история и современность / Д.Т. Арабули. – Челябинск : Полиграф-Мастер, 2007. – 283 с.
6. Словник української мови : в 11 т. / за ред. Г.М. Гнатюк, Т.К. Чертопляк. – К. : Наукова думка, 1972. – Т. 3. – 1972. – 744 с.
7. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 896 с.
8. Тимко О.Б. Понятие заочного производства в уголовном процессе / О.Б. Тимко // Правовые проблемы укрепления российской государственности : сборник. – Томск, 2011. – С. 170–175.
9. Тукиев А.С. Заочное уголовное судопроизводство : [монография] / А.С. Тукиев. – Караганда: Карагандинский юридический институт МВД РК им. Б. Бейсенова, 2007. – 165 с.
10. Трубникова Т.В. Рассмотрение дела в отсутствие подсудимого (заочное производство) в системе упрощенных судебных производств в РФ / Т.В. Трубникова // Вестник ТГУ. – 2008. – № 315. – С. 127–133.
11. Рустамов Х. Заочное правосудие: реальность и перспективы / Х. Рустамов // Российская юстиция. – 1997. – № 8. – С. 41–42.
12. Фойницкий И.Я. Курс Уголовного судопроизводства / И.Я. Фойницкий. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – СПб. : Сенаторская типография, 1910. – Т. 2. – 1910. – 573 с.
13. Любавский А. Постановление судебных решений / А. Любавский // Журнал Министерства юстиции. – СПб. : Типография Правительствующего Сената, 1865. – Т. 23. – 1865. – С. 23–60.
14. Юридичний словник / за ред. Б.М. Бабія, Ф.Г. Бурчака, В.М. Корещького. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К. : Головна редакція УРЕ, 1983. – 871 с.
15. Матвієвська Г.В. Теоретичні засади застосування заочного провадження в кримінальному процесі / Г.В. Матвієвська // Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право». – 2012. – Вип. 18. – С. 121–126.
16. Калиновский К.Б. Основные виды уголовного судопроизводства : [учебное пособие] / К.Б. Калиновский. – СПб. : Издательство юридического института (Санкт-Петербург), 2002. – 63 с.
17. Казаков А.А. Заочное судебное разбирательство уголовных дел : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / А.А. Казаков. – Екатеринбург, 2009. – 28 с.
18. Манова Н.С. Теоретические проблемы уголовно-процессуальных производств и дифференциации их форм : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук / Н.С. Манова. – М., 2005. – 63 с.
19. Бендерская К.Г. Рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / К.Г. Бендерская. – М., 2010. – 21 с.
20. Песцов Р.Г. Понятия заочного судебного разгляду кримінальної справи / Р.Г. Песцов // Економіка і право. – 2011. – Серія 18. – Вип. 13. – С. 117–122.
21. Трофимова Е.В. Заочное судебное разбирательство уголовных дел : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / Е.В. Трофимова. – Воронеж, 2009. – 24 с.
22. Курочкина Л.А. Человек как субъект уголовного преследования по законодательству России и единой Европы / Л.А. Курочкина ; науч. ред.: И.Ф. Демидов. – М. : Юрлитинформ, 2008. – С. 15–19.
23. Матвієвська Г.В. Заочне провадження як форма кримінального судочинства / Г.В. Матвієвська // Університетські наукові записки. – 2011. – № 3. – С. 347–355.

Маленко А. В. Понятие и признаки заочного уголовного судопроизводства

Аннотация. В статье рассматриваются теоретические аспекты применения института заочного производства в уголовном судопроизводстве Украины. Проанализированы доктринальные подходы к пониманию исследуемого уголовного процессуального института, изучено мнение ученых-процессуалистов относительно возможности применения соответствующего правового явления в отечественном уголовном правосудии. Также приведена и раскрыта сущность признаков, которые характеризуют институт заочного уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: уголовный процесс, заочное производство, процессуальная форма, права, принципы.

Malenko O. The concept and features of criminal proceedings in absentia

Summary. In the article the theoretical aspects of the criminal proceedings in absentia in criminal justice of Ukraine is examined. Doctrinal approaches to understanding of the special criminal proceedings are analyzed, studied the opinions of scientists about the possibility of introducing an appropriate legal phenomenon in the domestic criminal justice are studied. Also the essence of features characterizing the institution of criminal proceedings in absentia are presented and disclosed.

Key words: criminal procedure, criminal proceedings in absentia, procedural form, rights, principles.