

ДОТРИМАННЯ ПРАВ І ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ПІДОЗРЮВАНОВОГО ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

OBSERVANCE OF THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE SUSPECT DURING A SPECIAL PRE-TRIAL INVESTIGATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Верещак О.І., здобувач наукового ступеня доктора філософії

Національної академії внутрішніх справ ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3895-7337>

e-mail: oleksandr.vereshchak.int@gmail.com

У статті розглянуто питання дотримання прав і законних інтересів підозрюваного при здійсненні спеціального досудового розслідування у кримінальному провадженні. Проаналізовано підстави здійснення спеціального досудового розслідування у взаємозв'язку з гарантіями, що передбачаються Кримінальним процесуальним кодексом України щодо підозрюваного. Запропоновано вдосконалити кримінальне процесуальне законодавство шляхом внесення змін до КПК України.

Численні зміни й доповнення, внесені останнім часом до КПК України, наочно свідчать про продовження реформування цієї сфери специфічної діяльності державних органів і посадових осіб. Зумовлено це тим, що ефективна протидія сучасним кримінальним правопорушенням вимагає від законодавця запровадження дієвої системи кримінальної юстиції, яка, з одного боку, дозволить гарантувати захист особи, суспільства й держави від кримінальних правопорушень, а з іншого – забезпечить швидке, повне та неупереджене розслідування тих злочинів, що визначені Кримінальним процесуальним кодексом України як такі, щодо яких можливе здійснення спеціального досудового розслідування. Сьогодні цей правовий інститут ще перебуває на етапі становлення та вдосконалення, що пов'язано з дією правового режиму воєнного стану. Наразі він є одним із засобів забезпечення розумності строків кримінального провадження, підвищення ефективності кримінальної юстиції, реалізації принципу невідворотності покарання і належного захисту державних і публічних інтересів. Його застосування свідчить про подальше наближення України до європейських та міжнародних стандартів гарантування прав і свобод людини.

Останні зміни, внесені до чинного КПК України, які безпосередньо стосуються спеціального досудового розслідування, надають змогу реалізувати даний порядок розслідування більш повно. У серпні 2022 року набрав чинності Закон України від 28.07.2022 № 2472-IX «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо врегулювання процедури обміну осіб як військовополонених». Усі зміни і доповнення, що мали місце останнім часом, зумовлені викликами соціально-політичного, воєнного та економічного характеру та необхідністю запровадження у зв'язку із цим правових понять, які донині не були регламентовані.

Ключові слова: спеціальне досудове розслідування, in absentia, права та законні інтереси підозрюваного, юридичні гарантії, право на захист.

The article deals with the issue of observing the rights and legitimate interests of the suspect during a special pre-trial investigation in criminal proceedings. The reasons for carrying out a special pre-trial investigation in relation to the guarantees provided for by the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the suspect are analyzed. It is proposed to improve the criminal procedural legislation by introducing changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine.

Numerous changes and additions made recently to the CPC of Ukraine clearly testify to the continuation of the reform of this sphere of specific activity of state bodies and officials. This is due to the fact that effective countermeasures against modern criminal offenses require the legislator to introduce an effective system of criminal justice, which, on the one hand, will guarantee the protection of individuals, society and the state from criminal offenses, and on the other hand, will ensure a quick, complete and impartial investigation of those crimes, which are defined by the Criminal Procedure Code of Ukraine as those for which a special pre-trial investigation is possible. Today, this legal institution is still at the stage of formation and improvement, which is connected with the operation of the legal regime of martial law. Currently, it is one of the means of ensuring the reasonableness of criminal proceedings, increasing the effectiveness of criminal justice, implementing the principle of inevitability of punishment and proper protection of state and public interests. Its application indicates Ukraine's further approach to European and international standards for guaranteeing human rights and freedoms.

The latest amendments made to the current Criminal Procedure Code of Ukraine, which directly relate to the special pre-trial investigation, make it possible to implement this investigation procedure more fully. In August 2022, the Law of Ukraine dated July 28, 2022 No. 2472-IX "On Amendments to the Criminal and Criminal Procedure Codes of Ukraine and other legislative acts of Ukraine regarding the regulation of the procedure for the exchange of persons as prisoners of war" entered into force. All changes and additions that have taken place recently are due to challenges of a socio-political, military and economic nature and the need to introduce legal concepts in this connection that have not been regulated to date.

Key words: special pre-trial investigation, in absentia, rights and legal interests of the suspect, legal guarantees, right to defense.

Постановка проблеми. Запровадження інституту спеціального досудового розслідування (далі – СДР) покликано надати стороні обвинувачення можливість притягнути до відповідальності осіб, що обґрунтовано підозрюються у вчиненні найтяжчих та резонансних злочинів, але ухиляються від явки та переховуються від слідства та суду з метою уникнення покарання.

Це питання стає ще більш актуальним у випадку, коли стосовно особи, яка вчинила злочин на території України, та яка переховується на території іноземної держави, з тих чи інших причин неможливо реалізувати міжнародне співробітництво з метою кримінального переслідування такої особи.

Останніми роками спостерігалась відносно невелика кількість кримінальних проваджень, у яких здійснюється

спеціальне досудове розслідування (у 2020 р. – у 21 кримінальному провадженні, з них у 19 обвинувальні акти направлено до суду [4], за 5 місяців 2021 р. – у 15 кримінальних провадженнях, у 12 з них до суду направлено обвинувальні акти [5]).

У умовах дії правового режиму воєнного стану відповідні показники значно зросли, що пов'язано із змінами та доповненнями за 2022 рік. Так, кількість осіб, стосовно яких здійснено СДР, листопад 2022 р. – 3949; жовтень 2022 р. – 3053; вересень 2022 р. – 2264; серпень 2022 р. – 1411; липень 2022 р. – 813 [3]. Зазначені кримінальні правопорушення мають великий суспільний резонанс та пов'язані із заподіянням шкоди у великих та особливо великих розмірах. Ескалація воєнних дій та збільшення

кількості військовополонених також викликала необхідність у врегулюванні суспільних відносин у частині спеціального кримінального провадження.

Метою дослідження є особливості визначення і характеристика гарантій прав підозрюваного під час здійснення спеціального (заочного, *in absentia*) досудового розслідування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання нормативного регулювання та практики застосування процедури *in absentia* досліджували такі вчені: Ю. Аленін, І. Басиста, Г. Власова, Д. Арабулі, В. Галаган, І. Гловюк, С. Головатий, Ю. Грошевий, В. Дрозд, О. Захарченко, О. Кучинська, О. Маленко, В. Маляренко, Г. Матвієвська, О. Нагорнюк-Данилюк, Л. Омельчук, В. Онопенко, Р. Песцов, Д. Письменний, М. Погорецький, В. Попелюшко, О. Сачко, Ю. Сухомлин, О. Татаров, В. Трофименко, В. Трубніков, Т. Трубнікова, Л. Удалова, О. Хабло, В. Фаринник, С. Чернявський, С. Шаренко, Р. Шехавцов, А. Шевчишен, О. Шило, Д. Шумейко, О. Яновська та інші.

Виклад основного матеріалу. З даного приводу В. Т. Маляренко зазначає, що велика кількість кримінальних справ щодо обвинувачених або підсудних, які втекли, постійно закривається у зв'язку зі спливом строків давності, тобто обвинувачені й підсудні в Україні все частіше використовують прогалину в законі і можливість уникнути кримінальної відповідальності за вчинений злочин. Потерпілі ж від злочинів особи, роками, а то й усе життя страждають від того, що злочинець, який заподіяв їм шкоду, залишився не притягнутим до відповідальності й не відшкодована шкода. Тобто гарантоване їм Конституцією України право на правосуддя, на захист їхнього життя, здоров'я, майна, честі та гідності залишається просто декларацією [7, с. 5].

Механізм, що дозволяє здійснювати досудове розслідування за відсутності підозрюваного впроваджений у вітчизняний кримінальний процесуальний закон у 2014 році шляхом прийняття Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (далі – КПК України) щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» та доповнення КПК Главою 24¹ «Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень».

Зазначене доповнення законодавства одразу створило можливості для реального притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили зазначені злочини, але з метою ухилення від неї переховуються від органів досудового розслідування та суду на території держав, які видають лише засуджених, відносно яких набрав законної сили вирок суду, а також – на окремих територіях країни, на яких через тимчасову окупацію та проведення антитерористичної операції не функціонують органи державної влади України.

Відповідно до ч. 2 ст. 297¹ КПК правовими підставами здійснення такого розслідування є:

- 1) повноліття підозрюваного;
- 2) у кримінальному провадженні щодо злочинів, передбачених статтями 109, 110, 110², 111, 112, 113, 114, 114¹, 115, 116, 118, частиною другою статті 121, частиною другою статті 127, частинами другою і третьою статті 146, статтями 146¹, 147, частинами другою - п'ятою статті 191 (у випадку зловживання службовою особою своїм службовим становищем), статтями 209, 255-258, 258¹, 258², 258³, 258⁴, 258⁵, 348, 364, 364¹, 365, 365², 368, 368², 368³, 368⁴, 369, 369², 370, 379, 400, 408, 436, 436¹, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447 Кримінального кодексу України;

- 2) повідомлення про підозру особі у даному провадженні;

- 3) від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності;

- 4) та/або оголошення підозрюваного у міжнародний розшук.

У 2022 році до КПК України додано також положення що дозволяє здійснювати СДР щодо злочину, вчиненого підозрюваним, стосовно якого уповноваженим органом прийнято рішення про передачу його для обміну як військовополоненого та такий обмін відбувся.

Здійснення СДР за відсутності вищеперерахованих підстав неможливе.

Запровадження заочної форми кримінального провадження, якою за своєю сутністю є передбачений КПК України порядок спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження, є певним компромісом досягнення двох соціально значущих цілей – здійснення правосуддя і забезпечення принципу невідворотності кримінальної відповідальності, з одного боку, та захисту прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого – з другого [10, с. 64].

Безперечно, кримінальне провадження за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого, передбачає певні особливості у загальних правилах процесу. Головне питання, яке виникає – чи не буде процес прискореного правосуддя впливати на якість розслідування та розгляду справ. Фундаментальним принципом при цьому залишається принцип не звуження процесуальних прав підозрюваного, а також існування відшкодувальних механізмів у випадку їх часткового чи повного недотримання.

Під час *in absentia* підозрюваному повинно бути забезпечено увесь ряд процесуальних прав і гарантій, а в разі його появи в ході процесу або навіть після передачі справи до суду – він повинен мати можливість розпочати процес з початку.

Саме в контексті забезпечення повного спектру прав та гарантій підозрюваного інститут заочного кримінального провадження узгоджується з положеннями Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та сприймається Європейським судом з прав людини.

Так, у справі Санадер проти Хорватії ЄПСП визначив, що враховуючи тяжкість вчинення злочинів, великий суспільний інтерес та бажання досягнути правосуддя у подібних злочинах, використання процесів *in absentia* не є порушення права на справедливий судовий розгляд, але при цьому не можуть ігноруватися права підозрюваного/обвинуваченого [1].

Водночас КПК України надає особам, відносно яких застосовується спеціальне провадження, достатній рівень гарантій, під якими розуміється система або сукупність правових способів та засобів, що забезпечують рівні правові можливості для надбання та реального здійснення своїх прав і свобод при судовому розгляді кримінальних проваджень [9, с. 13].

Кримінальне процесуальне законодавство регулює як реалізацію підозрюваним своїх процесуальних прав, так і їх охорону. Реалізація прав – це правомірна діяльність самого підозрюваного з використання ним своїх прав у кримінальному провадженні. Цій діяльності передують знання підозрюваним змісту та меж своїх прав і самого порядку їх використання. Гарантіями реалізації прав підозрюваного стають, відповідно, кореспондовані ним обов'язки інших осіб, які здійснюють кримінальне провадження або беруть у ньому участь чи залучаються до нього.

Зміст діяльності, спрямованої на усунення перепон у реалізації прав підозрюваного, на запобігання їх порушенню і подолання неналежного виконання своїх обов'язків слідчими органів досудового розслідування,

прокурорами та іншими суб'єктами процесуальних відносин, являє охорону прав зазначеного учасника кримінального провадження.

Тому не можна погодитися з тим, що спеціальне (in absentia) кримінальне провадження неминуче поєднується з порушенням права особи на захист і принципу змагальності сторін [2, с. 15].

Те, що підозрюваний особисто не реалізує надані йому процесуальним законом права у кримінальному провадженні, участь у якому він ігнорує, зовсім не означає, що у такому провадженні відсутні дієві гарантії захисту та охорони його прав і законних інтересів.

Для надійності всієї системи забезпечення прав підозрюваного кожна гарантія повинна бути закріплена в правових нормах, які слід вважати гарантіями-умовами, правовим оформленням змісту того чи іншого засобу забезпечення прав підозрюваного. Це стосується і гарантій прав підозрюваного у СДР.

Проаналізувавши думки вчених-науковців щодо визначення юридичних гарантій, можна зазначити, що під юридичними (правовими) гарантіями зазвичай розуміють систему закріплених правовими нормами юридичних засобів, яка здатна реально забезпечити реалізацію, охорону та захист суб'єктивних прав особи [6, с. 108].

Дослідження положень ст. 42 КПК України, в якій закріплено основні процесуальні права підозрюваного, а також положень ст.ст. 45–54 КПК України, що регулюють діяльність захисника, у їх системному зв'язку з положеннями статей глави 24¹ КПК України, які встановлюють порядок здійснення СДР, дає можливість зробити висновок, що підозрюваний, відносно якого здійснюється СДР, додатково наділений, крім перелічених у ст. 42 КПК України, такими правами:

По-перше, ч. 2 ст. 7 КПК України наголошує, що зміст і форма кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (in absentia) повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження з урахуванням особливостей, встановлених законом. При цьому сторона обвинувачення зобов'язана використати всі передбачені законом можливості для дотримання прав підозрюваного чи обвинуваченого (зокрема, прав на захист, на доступ до правосуддя, таємницю спілкування, невтручання в приватне життя) у разі здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (in absentia).

По-друге, спеціальне провадження може бути розпочато за обмеженням колом кримінальних правопорушень, а саме проти основ національної безпеки України, проти громадської безпеки, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, а також службових та деяких інших злочинів.

По-третє, ст. 297⁴ КПК визначено, що слідчий суддя відмовляє в задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, якщо прокурор, слідчий не доведе, що підозрюваний переховується від органів слідства й суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук. Також слідчий суддя в процесі вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування зобов'язаний врахувати наявність достатніх доказів для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення.

По-четверте, ст. 280 КПК України визначено підстави для зупинення досудового розслідування, зокрема в п. 21 вказаної статті зазначено, що досудове розслідування може бути зупинено після повідомлення особі про підозру в разі, якщо слідчий суддя відмовив у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування.

По-п'яте, повторне звернення з клопотанням про здійснення спеціального досудового розслідування до слідчого судді в одному кримінальному провадженні не допускається, крім випадків наявності нових обставин, які підтверджують, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності й оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук (ч. 3 ст. 297⁴ КПК України).

По-шосте, відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 52 КПК України обов'язкова участь захисника забезпечується в кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження, з моменту прийняття відповідного процесуального рішення [8, с. 167-168].

Водночас, ухвала слідчого судді про надання дозволу на проведення спеціального досудового розслідування не підлягає апеляційному оскарженню, на відміну від ухвали, якою відмовлено в застосуванні in absentia. Тобто якщо слідчому, прокурору було відмовлено в задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, таке рішення може бути оскаржено відповідно до п. 12 ч. 1. ст. 309 КПК України. Згідно зі ст. 310 КПК України, оскарження ухвал слідчого судді відбувається в апеляційному порядку.

При цьому якщо слідчим суддею було ухвалено рішення про призначення спеціального досудового розслідування і сторона захисту з таким рішенням не погоджується, то вона позбавлена права перевірити обґрунтованість рішення слідчого судді. Цей процесуальний недолік є дуже суттєвим, оскільки свідчить про порушення рівності прав учасників провадження, позбавляє підозрюваного та його захисника доступу до правосуддя на рівні суду апеляційної інстанції, що, своєю чергою, може свідчити про порушення конвенційної закріпленої права на справедливий судовий розгляд.

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи вищевикладене, пропонуємо внести зміни до КПК України, доповнивши частину першу статті 309 «Ухвали слідчого судді, які можуть бути оскаржені під час досудового розслідування» пунктом 12¹, яку викласти у такій редакції:

1. Під час досудового розслідування можуть бути оскаржені в апеляційному порядку ухвали слідчого судді про:

12¹) проведення спеціального досудового розслідування.

Основним правом підозрюваного під час здійснення СДР, на нашу думку, є право на захист, що передбачене як ст. 63 Конституції України, так і ст. 20 КПК України як засади кримінального провадження.

З доктрини кримінального процесуального права, практики Європейського суду з прав людини слідує, що відмова підозрюваного (обвинуваченого) від безпосередньої участі у кримінальному провадженні не має наслідком позбавлення його права захищати себе за допомогою захисника.

Отже, обов'язкова участь захисника є цілком виправданою, адже забезпечення права на захист є однією з основоположних засад кримінального провадження та виступає важливою державною гарантією захисту прав і свобод людини та громадянина, закріплених у ст. 59, ч. 2 ст. 63, п. 5 ч. 2 ст. 129 Конституції України, а також у низці міжнародних документів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст. 11 Загальної декларації прав людини; ч. 3 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права; ч. 3 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод).

ЛІТЕРАТУРА

1. Case of sanader v. croatia. Режим доступу: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151039>.
2. Головатий С. Проблемні аспекти реформування кримінального судочинства / С. Головатий // *Право України*. – 2004. – № 3. – С. 13–17.
3. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за липень–грудень 2022 р. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-osibyaki-vchynili-kriminalni-pravoporushennya-2>.
4. Звіт про кримінальні правопорушення за 2020 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=210855.
5. Звіт про кримінальні правопорушення 2021 р. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/file_downloader.html?_m=fslib&_t=fsfile&_c=download&file_id=215627.
6. Жук А. Класифікація гарантій прав і свобод підозрюваного під час застосування запобіжного заходу «тримання під вартою».
7. Маляренко В. Т. Про заочне провадження у кримінальному судочинстві. *Вісник Верховного Суду України*. 2004. № 10(50). С. 5-13.
8. Сливич І. І. Спеціальне провадження як самостійна форма кримінального судочинства в Україні. *Visegrad journal on human rights*. 2014. № 2. С. 164-170.
9. Трофименко В. М. Кримінально-процесуальні гарантії особистості в стадії судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2000. 226 с..
10. Шаренко С. Л., Шило О. Г. Спеціальне досудове розслідування і судове провадження: проблемні питання правового регулювання. *Право України*. 2015. № 7. С. 58-65.