



УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32782/yuv.v1.2025.8>**О. Калінніков,**адвокат, доктор філософії у галузі права, докторант
Київського університету інтелектуальної власності і права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ОБВИНУВАЧЕНИМ ПРАВА БУТИ ЗАСЛУХАНИМ (ПОЧУТИМ) ПІД ЧАС СПЕЦІАЛЬНОГО СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Постановка проблеми. В 2014 році в кримінальному процесуальному законодавстві України було запроваджено порядок кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*), який складається з спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження.

Дана новація була обумовлена необхідністю дотримання принципу невідворотності кримінальної відповідальності та нагальною потребою притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які переховуються від органів слідства та суду за межами юрисдикції України з метою свідомого ухилення від кримінальної відповідальності.

У кримінальному провадженні за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*) завдання кримінального провадження досягаються лише при неухильному дотриманні додаткових, порівняно з загальним порядком, гарантій реалізації підозрюваним, обвинуваченим прав, передбачених національним законодавством та міжнародними договорами.

Водночас, правозастосування порядку кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*) свідчить про наявність проблем правового регулювання реалізації обвинуваченим своїх процесуальних прав.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вітчизняними нау-

ковцями розпочалося дослідження питання заочного кримінального провадження, тобто за відсутності підозрюваного і обвинуваченого, ще до запровадження такого інституту в законодавстві України. Після ухвалення відповідних законодавчих актів та імплементації загально визнаного процесуального інституту *in absentia* до кримінального процесуального законодавства України розпочалося активне його наукове дослідження, яке триває до теперішнього часу.

Різноманітні аспекти спеціального досудового розслідування, спеціального судового провадження (*in absentia*), в тому числі щодо реалізації підозрюваним, обвинуваченим права на захист, досліджували, зокрема, такі вчені: О. В. Баулін, О. І. Верещак, В. І. Галаган, І. В. Гловюк, О. М. Дроздов, Т. Г. Ільєва, І. З. Калька, Р. Л. Кислюк, В. М. Кіянниця, М. П. Климчук, О. В. Кубарева, Д. В. Коперсак, С. І. Кравченко, О. П. Кучинська, О. В. Лазукова, М. І. Луцюк, М. В. Мазур, О. В. Мазур, О. В. Маленко, В. Т. Малярєнко, В. І. Маринів, О. О. Нагорнюк-Данилюк, О. І. Назарук, М. Я. Ніколенко, І. В. Оборона, Є. М. Пеліхос, Д. П. Письменний, В. О. Попелюшко, В. В. Рец, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, О. Ю. Татаров, А. С. Трекке, Л. Д. Удалова, Ж. В. Удовенко, Т. Г. Фоміна, Н. П. Черняк, І. В. Черниченко, С. С. Чернявський, С. Л. Шаренко, Д. М. Шишман,



О. Г. Шило, Д. О. Шумейко, О. Г. Яновська та інші.

Разом з тим підлягає подальшому науковому дослідженню практичні та теоретичні аспекти реалізації обвинуваченим своїх процесуальних прав під час спеціального судового провадження для виявлення проблем та їх подолання.

Формулювання цілей статті.

Метою статті є дослідження правового регулювання та правозастосування реалізації обвинуваченим права бути заслуханим (почутим) під час спеціального судового провадження.

Виклад основного матеріалу.

Стаття 20 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) гарантує обвинуваченому право на захист, яке полягає, зокрема, у наданні йому можливості надати усні або письмові пояснення з приводу обвинувачення, право збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні [1].

Згідно з приписами п. п. 4, 5 ч. 3 та ч. 4 ст. 42 КПК України обвинувачений має право, зокрема, давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження, а також виступати в судових дебатах [1].

Водночас ч. 2 ст. 7 КПК України встановлює, що зміст та форма кримінального провадження за відсутності обвинуваченого (in absentia) повинні відповідати загальним засадам кримінального провадження, з урахуванням особливостей, встановлених законом [1].

При цьому, положення ст. ст. 297¹-297⁵, 323, 374 КПК України, які визначають порядок спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження не встановлюють будь-яких обмежень підозрюваному та обвинуваченому на реалізацію прав, передбачених статтею 42 КПК України,

проте вказані правові норми також не встановлюють жодного механізму реалізації обвинуваченим під час спеціального судового провадження права давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження, а також виступати в судових дебатах.

Калька І. З. вважає, що у кримінальному провадженні in absentia у зв'язку з відсутністю підозрюваного, обвинуваченого реалізувати певні його права може лише захисник [2, с. 94].

При цьому, Пеліхос Є. М. також вказує на реалізацію захисником окремих прав обвинуваченого у спеціальному судовому провадженні. Так, на переконання вченого захисник після призначення судового розгляду продовжує реалізацію функції захисту у кримінальному провадженні за відсутності обвинуваченого, яка, зокрема, передбачає: забезпечення дотримання стороною обвинувачення та судом гарантій і процедур щодо забезпечення права обвинуваченого безпосередньо брати участь в судовому розгляді; 2) активну участь у дослідженні доказів шляхом проголошення вступної промови, здійснення прямого допиту свідків захисту і перехресного – свідків обвинувачення, ознайомлення з речовими доказами та протоколами слідчих (розшукових) дій та іншими долученими до матеріалів кримінального провадження документами, заявлення необхідних клопотань, направлених на захист особи, висловлювання міркувань щодо кримінально-правової кваліфікації, виступу у судових дебатах з аналізом доказів [3, с. 203].

Міжнародні договори, зокрема, ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [4], ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [5], ст. 11 Загальної декларації прав людини [6] гарантують обвинуваче-



ному у вчиненні кримінального правопорушення право на захист, яке включає, в тому числі, право бути заслуханим.

Водночас, джерела права Європейського Союзу, які використовується Конституційним судом України (рішення від 18.07.2024 у справі № 3-88/2022(205/22, 114/24) для обґрунтування не відповідності певних норм КПК України вимогам Конституції України, визначають, що обвинувачена особа у кримінальному провадженні має право бути вислуханою до вжиття щодо заходів, які можуть негативно вплинути на особу її права і законні інтереси.

Так, право бути заслуханим (почутим) як складова права на судовий захист підлягає реалізації до моменту вжиття державою, її органами чи посадовими особами будь-яких заходів, які можуть негативно вплинути на особу, її права і свободи. Це право впливає з основоположних засад судочинства, що, зокрема, *expressis verbis* викладені у приписах частини другої статті 129 Конституції України, і реалізація цього права не залежить від його встановлення та/чи детальної регламентації у спеціальному законодавстві. Тільки за умови дотримання права особи бути заслуханою у суді суд може виконати свій конституційний обов'язок – незалежно і неупереджено, урахувавши точку зору заінтересованої особи, розглянути всі конкретні аспекти у справі та на підставі цього видати обґрунтоване (умотивоване) рішення суду [7].

З огляду на джерела права Європейського Союзу, серед яких Договір про функціонування Європейського Союзу, Договір про Європейський Союз, Хартія основоположних прав Європейського Союзу право бути заслуханим (почутим):

- є одним з ключових компонентів права на справедливий судовий розгляд;
- слугує розслідуванню справи і встановленню фактів якомога точніше і справедливніше;

– дозволяє забезпечити ефективний захист відповідної обвинуваченої особи;

– гарантує, що будь-яке рішення, яке негативно впливає на правову позицію, приймається судом з повним розумінням обставин справи [8, с. 1680–1681].

Отже, аналіз положень кримінального процесуального кодексу України свідчить, що чинний порядок кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (*in absentia*) в повній мірі не забезпечує реалізацію гарантованого у демократичній, правовій державі права обвинуваченого бути заслуханим (почутим), яке включає право давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження, а також виступати в судових дебатах.

Водночас, судова практика свідчить про поодинокі спроби окремих суддів, незважаючи на наявність проблем у правовому регулюванні кримінального провадження *in absentia*, заявити про можливість і необхідність забезпечення обвинуваченому під час спеціального судового провадження права бути заслуханим (почутим).

Згідно ухвали Вишого антикорупційного суду від 30.01.2023 у справі № 757/7845/19-к (1-кп/991/114/19) захисник під час спеціального судового провадження заявив клопотання про допит обвинуваченого компетентними органами іншої держави в рамках міжнародної правової допомоги для забезпечення обвинуваченому можливості пояснити обставини, щодо яких здійснюється це кримінального провадження. В якості обґрунтування захисник навів, зокрема, наступні доводи: 1) спеціальне судове провадження не може звужувати права обвинуваченого (крім безпосередньої участі в судовому засіданні), до яких безумовно відноситься право давати пояс-



нення; 2) обвинувачений має право на захист, що полягає у наданні йому можливості, серед іншого, надати усні або письмові пояснення з приводу обвинувачення, а участь у кримінальному провадженні захисника не звужує процесуальних прав обвинуваченого; 3) право обвинуваченого давати пояснення має автономне значення як самостійний елемент права на захист, а здійснення спеціального судового провадження не виключає допит обвинуваченого у спосіб, передбачений КПК України, та з огляду на особливості воєнного стану [9].

В задоволенні даного клопотання колегією суддів Вищого антикорупційного суду було відмовлено, з огляду на те, що: 1) стосовно обвинуваченого, який переховується від суду здійснюється спеціальне судове провадження, порядок якого встановлює, що розгляд справи здійснюється без участі обвинуваченого; 2) відсутні обставини, які б свідчили про наявність перешкод обвинуваченому з'явитися до суду і реалізувати своє право бути заслуханим (почутим); 3) під час спеціального судового провадження приймає участь захисник, який обраний обвинуваченим самостійно, який ефективно захищає інтереси обвинуваченого і через якого обвинувачена особа може донести свою позицію; 4) допит обвинуваченого у порядку міжнародної правової допомоги не зможе забезпечити можливість безпосереднього дослідження судом його показань [9].

До вказаної ухвали суддею Вищого антикорупційного суду було подано окрему думку, в якій було висловлено заперечення про неправильність судових висновків. Суддя виходив з того, що незважаючи на те, що приписи КПК України, які визначають порядок здійснення судом спеціального судового провадження, дозволяють суду не проводити деякі процесуальні дії, у зв'язку із фактичною відсутністю обвинуваченого (встановлення особи обвинуваченого, роз'яс-

нення його прав, допит обвинуваченого, його участь у судових дебатах, останнє слово обвинуваченого), все ж за наявності клопотання сторони захисту, згідно з яким обвинувачений висловив бажання реалізувати свої процесуальні права та без з'явлення до суду надати показання під час дистанційного судового засідання, Суд має застосувати передбачені законом можливості щодо проведення такого засідання, заслухати та дослідити показання відсутнього обвинуваченого, аби забезпечити: 1) його право на захист, 2) ефективну можливість реалізації права на участь у судовому розгляді, незалежно від причин, з яких він не хоче повертатися до України, 3) найбільш ретельне дослідження доказів у справі, оскільки важливість показань обвинуваченого, з'ясування його позиції, яка зафіксована в процесуальній формі, не піддається сумніву [10].

При цьому, на переконання вказаного судді Вищого антикорупційного суду допит обвинуваченого під час спеціального судового провадження може бути проведений у режимі відеоконференції з використанням останнім власних технічних засобів (ч. 1, 2 ст. 336 КПК України). Його правова позиція враховує наступне: 1) положення КПК України, які наділяють суд правом на проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження як за клопотанням сторони кримінального провадження так і за власною ініціативою; 2) технічну можливість проведення допиту обвинуваченого з використанням ним власних технічних засобів; 3) декларовану згоду обвинуваченого на такий допит; 4) поширену практику Вищого антикорупційного суду щодо проведення відеоконференції під час допиту учасників кримінального провадження з використанням останніми власних технічних засобів; 5) наявність інших підстав та обставин, визначених судом достатніми для здійснення дистанційного судо-



вого провадження (зокрема, доцільно врахувати стадію кримінального провадження, великий обсяг висунутого обвинувачення, тяжкість інкримінованих кримінальних правопорушень, наявність серед доказів, які підлягатимуть оцінці судом позасудових показань свідків, що потребуватиме вагомих процесуальних гарантій, здатних компенсувати незручності, спричинені стороні захисту у випадку, якщо суд ухвалить рішення щодо допуску таких доказів); 6) існуючу судову практику Верховного Суду, який за схожих обставин задовольняв клопотання сторони захисту про участь обвинуваченого в судовому засіданні в режимі відеоконференції [10].

Верховний Суд у постанові від 06.12.2021 у справі № 756/4855/17 (провадження № 51-7121км18) дійшов висновку, що запропоновані судом першої інстанції під час спеціального судового провадження заходи, зокрема надання захисникам програмного продукту «TrueConf», який використовується в судах України для проведення відеоконференції, або ж допит обвинуваченого за допомогою програми «Скуре», є спробами суду дати обвинуваченому ефективну можливість реалізувати право на участь у судовому розгляді, незалежно від причин, з яких він не хотів повертатися до України. При цьому, Верховний Суд під час касаційного перегляду вироку з метою створення засудженому належні умови для реалізації права брати особисту участь у касаційному розгляді запропонував засудженому взяти таку участь із використанням власних технічних засобів і програмного забезпечення «TrueConf» (вся технічна інформація, необхідна для налагодження відеоконференцзв'язку за допомогою вказаного програмного забезпечення, була надана стороні захисту) [11].

Отже, суди звертають увагу на непередбаченість у нормативному врегулюванні механізму фактичного забезпечення під час спеціального

досудового розслідування права обвинуваченого бути заслуханим (почутим) та на можливі способи його забезпечення, серед яких відеоконференція з використанням обвинуваченим власних технічних засобів.

Слід також звернути увагу, що необхідність забезпечення можливості фактичної реалізації обвинуваченим права бути заслуханим (почутим) також відповідає доктрині природної справедливості (*natural justice*), що була сформована в англійському праві, та прийнята як одна з базових для статті 6 «Право на справедливий суд» Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка ґрунтується на двох ключових засадах: 1) право бути вислуханим (*audi alteram partem*) – кожна сторона в спорі повинна отримати можливість відповісти на будь-які звинувачення, що висунуті іншою стороною; 2) правило неупередженості (*nemo iudex in causa sua*) – особа, яка пов'язана із врегулюванням спору, повинна діяти об'єктивно, зокрема, вона повинна відкрито заявити про те, що має якісь інтереси, пов'язані із його вирішенням [12, с. 4].

Висновки. За результатами дослідження можна дійти висновків, що чинний кримінальний процесуальний закон України в частині визначення порядку кримінального провадження *in absentia* в повній мірі не забезпечує реалізацію обвинуваченому права бути заслуханим (почутим) на стадії спеціального судового провадження, що призводить до порушення права на захист.

При цьому, національне кримінальне процесуальне законодавство та міжнародні договори з метою забезпечення справедливого судового розгляду покладають саме на державу обов'язок використовувати всі доступні процедури для захисту прав обвинуваченого під час спеціального провадження.

Судова практика свідчить, що одним з способів забезпечення обви-



нуваченому під час спеціального судового провадження (*in absentia*) права давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження, а також виступати в судових дебатах може бути відеоконференція з використанням обвинуваченим власних технічних засобів.

Подолання проблеми фактичного незабезпечення обвинуваченому під час спеціального судового провадження права бути заслуханим (почутим) можливе лише у спосіб приведення кримінального процесуального законодавства України до стандартів міжнародних договорів, права Європейського Союзу з використанням напрацювань судової практики.

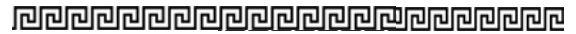
*Стаття присвячена дослідженню окремих питань реалізації обвинуваченим права бути заслуханим (почутим) під час спеціального судового провадження у кримінальному провадженні *in absentia*. Кримінальним процесуальним кодексом України передбачено право обвинуваченого давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, а також висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження та виступати в судових дебатах. Водночас, національний кримінальний процесуальний закон фактично не забезпечує реалізацію обвинуваченим права бути заслуханим (почутим) під час спеціального судового провадження, що призводить до порушення права на захист. Конституційно, що національне кримінальне процесуальне законодавство та міжнародні договори з метою забезпечення справедливої судового розгляду покладають саме на державу обов'язок використовувати всі доступні процедури для захисту прав обвинуваченого під час спеціального судового про-*

*вадження. Суди звертають увагу на відсутність у нормативному врегулюванні механізму забезпечення обвинуваченому під час спеціального досудового розслідування права бути заслуханим (почутим). Подолання проблеми фактичного незабезпечення обвинуваченому під час спеціального судового провадження права бути заслуханим (почутим) можливе лише у спосіб приведення кримінального процесуального законодавства України до стандартів міжнародних договорів, права Європейського Союзу з використанням напрацювань судової практики. Проаналізована судова практика свідчить, що одним з способів забезпечення обвинуваченому під час спеціального судового провадження (*in absentia*) права давати пояснення, показання з приводу обвинувачення, висловлювати в судовому засіданні свою думку щодо клопотань інших учасників судового провадження, а також виступати в судових дебатах може бути відеоконференція з використанням обвинуваченим власних технічних засобів.*

Ключові слова: Спеціальне судове провадження, *in absentia*, право на захист, право бути заслуханим (почутим), забезпечення права на захист.

Kalinnikov O. Some issues of realization by the accused of the right to be heard (heard) during special court proceedings

The article is devoted to the study of certain issues of the accused's right to be heard (heard) during special court proceedings in criminal proceedings in absentia. The Criminal Procedure Code of Ukraine provides for the right of the accused to give explanations and testimony regarding the charges, as well as to express his/her opinion in court regarding motions of other participants to the court proceedings and to speak in court debates. At



the same time, the national criminal procedure law does not actually ensure that the accused exercises the right to be heard during special court proceedings, which leads to a violation of the right to defense. It is stated that the national criminal procedure legislation and international treaties, with a view to ensuring a fair trial, impose on the State the obligation to use all available procedures to protect the rights of the accused during special court proceedings. The courts point out that the regulatory framework does not provide for a mechanism to ensure the right to be heard (heard) by the accused during the special pre-trial investigation. The problem of actual failure to ensure the right to be heard (heard) to the accused during the special court proceedings can be overcome only by bringing the criminal procedure legislation of Ukraine in line with the standards of international treaties and the law of the European Union using the developments of judicial practice. The analyzed case law shows that one of the ways to ensure the right of the accused in special court proceedings (*in absentia*) to give explanations and testimony regarding the prosecution, to express his/her opinion in court regarding the motions of other participants to the court proceedings, and to participate in court debates may be a videoconference using the accused's own technical means.

Key words: special court proceedings, *in absentia*, right to defense, right to be heard, ensuring the right to defense.

Література:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. Верховна Рада України: [сайт]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
2. Калька І.З. Реалізація прав підозрюваного, обвинуваченого в спеціальному

кримінальному провадженні (*in absentia*). дис. доктор філософії: 12.00.09. Київ, 2023. 265 с.

3. Пеліхос Є. М. Забезпечення права на захист підозрюваного, обвинуваченого при здійсненні спеціального кримінального провадження (*in absentia*): дис. доктор філософії: 12.00.09. Київ, 2022. 256 с.

4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Верховна Рада України: [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. Верховна Рада України: [сайт]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995043>

6. Загальна декларація прав людини. Верховна Рада України: [сайт]. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015

7. Рішення Конституційного Суду України від 18.07.2024 № 8-р(II)/2024 у справі № 3-88/2022(205/22, 114/24). Верховна Рада України: [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v008p710-24#n116>

8. ТОМБ ЕК, М., МЕJKAL, V. та ін. Коментар до Договору про функціонування ЄС, Договору про ЄС та Хартії основоположних прав ЄС. Прага: Wolters Kluwer ČR, 2024, 1780 с. Вища рада правосуддя: [сайт]. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/komentar_dogovoru_pro_funkcionuvannya_yes.pdf

9. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 30.01.2023 у справі №757/7845/19-к (1-кп/991/114/19). Єдиний державний реєстр судових рішень: [сайт]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109031845>

10. Окрема думка судді Вищого антикорупційного суду до ухвали Вищого антикорупційного суду від 30.01.2023 у справі № 757/7845/19-к (1-кп/991/114/19). Єдиний державний реєстр судових рішень: [сайт]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108796590#>

11. Постанова Верховного Суду від 06.12.2021 у справі № 756/4855/17 (провадження № 51-7121км18). Єдиний державний реєстр судових рішень: [сайт]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101873632>

12. М.М. Майстренко. Підвищення кваліфікації (короткострокове) слідчих поліції (3 дні). КЕЙС заняття на тему 4 «Спеціальне досудове розслідування». Львів, 2021. С. 1-10.

