

### *Список використаних джерел*

1. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.
2. Наказ Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України від 21.01.2019 № 172/5/10 Про реалізацію пілотного проекту «Програма відновлення для неповнолітніх, які є підозрюваними у вчиненні кримінального правопорушення». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0087-19#Text>.
3. Про нотаріат: Закон України від 02.19.1993. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text>.
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
5. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.
6. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.

***Таран Олена Вікторівна,***

професор кафедри кримінального процесу  
Національної академії внутрішніх справ,  
доктор юридичних наук, професор;

***Чернявський Сергій Сергійович,***

проректор Національної академії внутрішніх  
справ, доктор юридичних наук, професор

### **ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРОВАДЖЕННЯ IN ABSENTIA В УКРАЇНІ (НА ПРИКЛАДІ СПРАВИ ЄСПЛ «SANADER V. CROATIA»)**

Вибір справи «Sanader v. Croatia» [1] для визначення деяких проблем провадження in absentia за КПК України зумовлений тим, що по-перше, рішення ЄСПЛ (Суд) у цій справі містить основні підходи до оцінки провадження in absentia щодо його відповідності ЄКПЛ, в ньому цитуються попередні рішення Суду, які містять важливі правові позиції і висновки, по-друге, у цій справі аналізуються положення законодавства та судової практики Хорватії, що стосуються правового регулювання та застосування актуальних для України підходів зокрема щодо можливості ініціювання нового судового розгляду, по-третє, обставини цієї справи стосуються обвинувачення у вчиненні воєнного злочину (у розумінні КК України це ч. 2 ст. 438 «Порушення законів та звичаїв війни») та перебування особи на території іншої країни, де ця особа не може бути доступною для органів влади.

Суть справи тому, що скаржник п. Sanader був засуджений в Хорватії за обвинуваченням у вчиненні воєнного злочину (вбивство військовополонених) *in absentia* і коли йому стало відомо про вирок, постійно проживав на території іншої країни. Він звернувся до суду Хорватії про новий розгляд справи, але йому було відмовлено, незважаючи на таку можливість, визначену законодавчо. Це стало причиною звернення до ЄСПЛ.

Отже, деталі справи і важливі для національного права та правозастосування висновки.

Загальними принципами провадження *in absentia* Суд, із посиланням на правові позиції, сформульовані в інших справах (*Colozza v. Italy*, *Belziuk v. Poland*, *Somogyi v. Italy*, *Einhorn v. France*, *Medenica v. Switzerland* тощо) визначає наступне:

– хоча це прямо не згадується в пункті 1 статті 6, об'єкт і мета статті в цілому показують, що особа, «обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення», має право брати участь у слуханні. Крім того, підпункти (c), (d) і (e) пункту 3 гарантують «кожному обвинуваченому у вчиненні кримінального правопорушення» право «захищати себе особисто», «допитувати свідків або мати допит свідків» і «право мати безкоштовну допомогу перекладача, якщо він не розуміє або не розмовляє мовою, яка використовується в суді», і важко зрозуміти, як він міг би скористатися цими правами без своєї присутності (п. 67) [1];

– хоча провадження, яке відбувається за відсутності обвинуваченого, само по собі не є несумісним зі статтею 6 Конвенції, відмова в правосудді, тим не менш, безсумнівно має місце, коли особа, засуджена заочно, згодом не може отримати від суду нове рішення по суті обвинувачення як щодо закону, так і щодо факту, якщо не було однозначно встановлено, що вона відмовилася від свого права з'являтися та захищати себе (п. 68) [1];

– Конвенція залишає Договірним державам широку свободу дій щодо вибору засобів, запроваджених для забезпечення відповідності їхніх правових систем вимогам статті 6. Завдання Суду полягає в тому, щоб визначити, чи результат, якого вимагає Конвенція, було досягнуто. Зокрема, процесуальні засоби, запропоновані національним законодавством і практикою, повинні бути доведені як ефективні, якщо особа, обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, не відмовилася від свого права з'являтися і захищати себе і не намагалася уникнути суду (п. 69) [1];

– у будь-якому випадку Суд повторює, що не може бути й мови про те, щоб обвинувачений обов'язково має бути взятий під варту, щоб забезпечити собі право на повторний розгляд справи в умовах, які відповідають статті 6 Конвенції, оскільки це означало б, щоб

здійснення права на справедливий розгляд за умови надання обвинуваченим своєї фізичної свободи як форми гарантії (п. 70) [1];

– Суд також постановив, що обов'язок гарантувати право обвинуваченого бути присутнім у залі суду – як під час первинного провадження, так і під час повторного – є однією з основних вимог статті 6 ЄКПЛ. Відповідно, відмова відновити провадження, проведене за відсутності обвинуваченого, без будь-яких ознак того, що обвинувачений відмовився від свого права бути присутнім під час судового розгляду, було визнано «кричущою відмовою у правосудді», що робить провадження «явно суперечливим». до положень статті 6 або закріплених у ній принципів» (п. 71) [1];

– ані буква, ані дух статті 6 Конвенції не перешкоджають особі за власним бажанням прямо чи мовчазно відмовитися від свого права на гарантії справедливого судового розгляду. Проте, якщо відмова від права брати участь у судовому розгляді має бути ефективною для цілей Конвенції, вона має бути підтверджена недвозначним чином і супроводжуватися мінімальними гарантіями, відповідними її важливості (п. 72) [1];

– Суд постановив, що якщо особа, обвинувачена у вчиненні кримінального правопорушення, не була повідомлена особисто, це не можна зробити висновок лише з її статусу «втікача», який ґрунтувався на презумпції з недостатньою фактичною базою, що він відмовився від свого права з'явитися на суд і захищати себе (п. 73) [1];

– на особу, обвинувачену у вчиненні кримінального правопорушення, не повинен покладатися тягар доведення того, що вона не намагалася уникнути правосуддя або що її відсутність була спричинена форс-мажорними обставинами. У той же час національні органи влади можуть оцінити, чи обвинувачений продемонстрував поважну причину для своєї відсутності, чи є в матеріалах справи щось, що підтверджує висновок про те, що він був відсутній з причин, які не залежали від нього (п. 74) [1].

Ці положення є підтвердженням і продовженням послідовного підходу Суду до загальної оцінки провадження *in absentia* та його застосування відповідно до ЄКПЛ, вони у більшості застосовуються судами України під час таких проваджень і переважно мають відображення у законодавстві.

Водночас актуальними для національного права і правозастосування у цьому контексті залишаються питання належного повідомлення особи про кримінальне провадження (судове провадження) (це стосується і ситуацій, коли висновок про відмову від права з'явитися до суду ґрунтується на презумпції з недостатньою фактичною базою та лише зі статусу «втікача») [1], можливості засудженого ініціювати новий розгляд справи щодо закону та факту, перекладання тягря доказування того, що особа не намагалася

уникнути правосуддя або що її відсутність була спричинена форс-мажорними обставинами, адже ЄСПЛ зазначає, що національні суди можуть оцінювати поважність причин відсутності засудженого, а не констатує обов'язок доказування ним таких причин.

У цьому рішенні Суд визнає достатність підстав для здійснення провадження *in absentia* у конкретних умовах цієї справи, а саме те, що заявник проживав на території, яка перебувала поза контролем національних органів влади Хорватії під час збройного конфлікту, вони не могли повідомити його про кримінальне провадження або забезпечити його присутність, і було дуже малоймовірно, щоб він міг знати про провадження та що причиною його відсутності в той час було уникнення суду. За таких обставин згідно з відповідним національним законодавством було можливо здійснити провадження *in absentia*, якщо для цього були вагомими причини. У справі, про яку йдеться, ці причини були пов'язані з необхідністю ефективного переслідування серйозних воєнних злочинів, скоєних проти військовополонених [1]. На думку Суду, у цій ситуації провадження *in absentia* відповідало значному суспільному інтересу та інтересу потерпілих у здійсненні правосуддя [1]. Незважаючи на твердження заявника, що йому не було відомо про провадження, Суд за допомогою наведених аргументів визнав, що у цьому провадженні процедура *in absentia* була виправданою.

Суд також ретельно досліджує законодавство Хорватії щодо забезпечення права засудженого отримати новий судовий розгляд своєї справи. Так, у КПК Хорватії визначено спеціальну процедуру відновлення провадження *in absentia*, а також загальну можливість повторного судового розгляду (подібна до провадження за нововиявленими обставинами згідно КПК України). У цій справі було констатовано, що незважаючи на існування можливості отримати нове судові рішення, національні органи влади категоричні у питанні особистої присутності особи на час подання клопотання та не схильні приймати запевнення, обіцянки та гарантії особи бути присутньою на судовому процесі.

Суд вважає, що вимога щодо того, щоб особа, яку судили *in absentia*, не знала про своє переслідування та висунуті проти неї звинувачення, або намагалася ухилитися від суду, або однозначно відмовилася від свого права з'являтися в суді, повинна постати перед національними органами влади та надати адресу проживання в Хорватії під час кримінального провадження, щоб мати можливість вимагати повторного розгляду, виглядає непропорційною (п. 84) [1].

Ці та інші висновки справи «Sanader v. Croatia», а також пов'язані правові позиції, сформульовані Судом у інших справах дозволяють визначити пріоритетні, на нашу думку, напрями удосконалення нормативного регулювання та правозастосування. Так,

доцільним убачається забезпечення можливості засудженому ініціювати новий розгляд справи як щодо закону, так і щодо факту. Ця процедура також має включати механізми, які гарантуватимуть безперешкодний доступ до суду задля подання відповідного клопотання, законодавчо передбачену можливість застосування до особи, яка подає клопотання обмежувального і зобов'язального заходу, який не обов'язково є фізичним позбавленням свободи. Застосування такого підходу у кожному конкретному випадку із урахуванням обставин справи сприятиме формуванню передбачуваних, прозорих процедур нового розгляду.

Важливим видається також надання особливого значення доведенню того, що засоби, передбачені національним законодавством і практикою для здійснення провадження *in absentia* були ефективними у кожному випадку їх застосування, адже саме обставини конкретної справи часто мають вирішальне значення для висновків Суду про порушення або відсутність порушення ЄКПЛ.

#### *Список використаних джерел*

1. Case of Sanader v. Croatia. Application no. 66408/12): European Court of Human Rights. Strasbourg. 12 February 2015. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-151039%22%5D%7D>.

***Терещенко Юлія Василівна,***

доцент кафедри кримінального процесу  
Національної академії внутрішніх справ;

***Григорук Володимир Олександрович,***

аспірант Національної академії внутрішніх справ

## **УЧАСТЬ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ НАРОДНОГО ДЕПУТАТА УКРАЇНИ**

Діяльність народних депутатів України торкається широкого кола суспільних відносин та політичних процесів, що викликає інтерес з боку суспільства та різних структур влади (в тому числі і правоохоронних органів). У зв'язку з цим, важливо звернути увагу на правові та процесуальні аспекти участі захисника під час проведення допиту народного депутата України. Оскільки народні обранці мають спеціальний статус та повноваження, процес їх допиту має свої особливості, які потребують детального вивчення та аналізу.

Народним депутатом України є «обраний відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представник Українського народу у Верховній Раді України і уповноважений ним протягом строку депутатських повноважень здійснювати повноваження, передбачені Конституцією України та законами України» [1]. Захисником є «адвокат, який здійснює захист