

## ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРОЦЕДУРИ СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ (IN ABSENTIA) В УКРАЇНІ

У статті розкрито питання розвитку та функціонування інституту спеціального досудового розслідування в Україні. Проаналізовано зміни від 21.04.2021 до Кримінального процесуального кодексу України з метою поліпшення функціонування цього інституту в частині підстав для здійснення, вручення повісток, отримання дозволу на тримання під вартою осіб за процедурою *in absentia* та *in*. Розглянуто аспект вручення повісток, пов'язаний зі складністю доказування факту отримання особою повістки та практикою ЄСПЛ і міжнародних конвенцій, які частково суперечать наявній процедурі. Охарактеризовано невирішені проблеми з суб'єктом і моментом призначення захисника під час здійснення процедури спеціального досудового розслідування, що викликає труднощі та суперечливі рішення національних судів з цього приводу. Наведено наявні питання щодо узгодженості нормативно-правових актів, у яких зазначено підстави для здійснення спеціального досудового розслідування та необхідність визначення цих підстав виключно в Кримінальному процесуальному кодексі України. Розкрито необхідність закріплення законодавчого обов'язку слідчого або прокурора відновлювати кримінальне провадження на час розгляду клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування задля уникнення повернення цих клопотань слідчим суддею.

**Ключові слова:** тимчасово окупована територія, судовий контроль, міжнародний розшук, залучення захисника, клопотання слідчого.

**Постановка проблеми.** У 2014 р. до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) було внесено зміни, якими кодекс доповнено главою 241 «Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень» та п. 201 Перехідних положень КПК України, які характеризували особливості та порядок здійснення спеціального досудового розслідування (далі – СДР)<sup>1</sup>. Основною метою цих змін стало забезпечення невідворотності кримінальної відповідальності для осіб, які перебувають за межами території України або за межами її юрисдикції.

Поряд із цим було прийнято закони України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»<sup>2</sup> та «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку

з проведенням антитерористичної операції»<sup>3</sup>, які закріпили певні особливості здійснення спеціального досудового розслідування щодо осіб, які перебувають на тимчасово окупованій території (далі – ТОТ) або в зоні проведення антитерористичної операції (нині – Операція Об'єднаних сил (далі – ООС)).

Отже, підстави для проведення спеціального досудового розслідування містились у різних нормативних актах, які частково доповнювали, а частково й суперечили один одному.

27 квітня 2021 р. прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення окремих положень у зв'язку із здійсненням спеціального досудового розслідування»<sup>4</sup>, який доповнив КПК України підставами, що містились

<sup>1</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України, Закон України 4651-VI, 13 квітня 2012, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

<sup>2</sup> Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України, Закон України 1207-VII, 15 квітня 2014, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>.

<sup>3</sup> Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції, Закон України 1632-VII, 12 серпня 2014, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text>.

<sup>4</sup> Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення окремих положень у зв'язку із здійсненням спеціального досудового розслідування, Закон України 1422-IX, 27 квітня 2021, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1422-20#Text>.

у вказаних законах, та вніс низку інших важливих змін, які, з одного боку, вирішили певні питання, а з іншого – поставили нові.

Саме про це й піде мова в цій статті.

**Аналіз дослідження проблеми.** Особливості здійснення спеціального досудового розслідування вивчало чимало вітчизняних науковців, серед яких: В. Юрчишин, І. Гловюк, О. Шило, І. Цюприк, Д. Шумейко, В. Афанасьєв, О. Калінніков та ін. Проте наразі все ще існують практичні проблеми та спірні моменти, які постійно виникають під час здійснення досудового розслідування.

**Метою цієї статті** є дослідження змін до КПК України щодо інституту спеціального досудового розслідування, вивчення їх можливого впливу на подальше його функціонування; виявлення недоліків у змінах до КПК України від 27.04.2021 та в процедурі спеціального досудового розслідування в цілому, їх аналіз і пошук шляхів усунення.

**Виклад основного матеріалу.** Підстави здійснення спеціального досудового розслідування у КПК України неодноразово змінювались починаючи з моменту запровадження цього інституту. У 2014 р. їх було врегульовано ч. 2 ст. 297<sup>1</sup> КПК України таким чином: «спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук».

Окрім цього, до 27 листопада 2018 р. (день початку діяльності Державного бюро розслідувань) особливості здійснення спеціального досудового розслідування також встановлювались п. 20<sup>1</sup> Перехідних положень КПК України. Відповідно до нього підстави здійснення спеціального досудового розслідування визначено так: «спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук, чи який понад шість місяців переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або стосовно якого наявні фактичні дані, що він перебуває за межами України, на тимчасово окупованій території України або в районі проведення антитерористичної операції».

У період з 27 листопада 2018 р. до 27 квітня 2021 р. підстави для здійснення спеціального досудового розслідування в КПК України містились лише в ст. 297<sup>1</sup> КПК України. Але водночас існували й інші нормативні акти, які встановлювали додаткові підстави для здійснення спеціального досудового розслідування залежно від місцезнаходження підозрюваного.

Відповідно до законів ухилення від явки на виклик слідчого (неприбуття на виклик без поважної причини більш як два рази) підозрюваним, який перебуває на тимчасово окупованій території України, та оголошення його у розшук є підставою для здійснення спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України, з особливостями, встановленими цим Законом. Вимога про оголошення у міждержавний або міжнародний розшук не поширюється на випадки, якщо вирішується питання про застосування щодо цих осіб спеціального кримінального провадження.

Отже, здійснення спеціального кримінального провадження також було можливе, якщо особа, яка ухиляється від явки на виклик суду, перебуває в районі проведення антитерористичної операції (нині – ООС) або на ТОТ України й оголошена у розшук, який здійснюється за рішенням слідчого. У цьому випадку слідчий суддя, суд повинен встановити факт перебування особи в районі проведення антитерористичної операції або на ТОТ України й оголошення його у розшук<sup>5</sup>.

Доцільною є характеристика того, що є ТОТ. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян на тимчасово окупованій території України»<sup>6</sup>, тимчасово окупованою визнається вся сухопутна територія АР Крим, морські води і надра. Визначення меж «ТОТ Донецької та Луганської областей» міститься в Законі України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 18.01.2018 № 2268-VIII<sup>7</sup>. При цьому цей

<sup>5</sup> Василь Юрчишин, «Гене́за та загальні положення інституту спеціального досудового розслідування (in absentia)», *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»* 3 (2019): 164, [http://jes.nuoua.od.ua/archive/3\\_2019/3\\_2019.pdf](http://jes.nuoua.od.ua/archive/3_2019/3_2019.pdf).

<sup>6</sup> Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України, Закон України 1207-VII, 15 квітня 2014, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>.

<sup>7</sup> Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях, Закон України 2268-VIII, 18 січня 2018, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text>.

закон у ст. 1 містить схоже формулювання з попереднім їй, окрім цього, має посилання на Указ Президента України «Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях» від 07.02.2019 № 32/2019, у якому міститься чітке визначення переліку міст і територій Донецької та Луганської областей, які є тимчасово окупованими<sup>8</sup>.

27 квітня 2021 р. було прийнято зміни до КПК України, якими підстави здійснення спеціального досудового розслідування визначено так: «Спеціальне досудове розслідування здійснюється на підставі ухвали слідчого судді у кримінальному провадженні стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується 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 та/або оголошений у міжнародний розшук». Тож цими змінами було введено нову підставу, а саме перебування особи на території «держави-агресора».

Відповідно до Постанови ВР України «Про Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу про визнання Російської Федерації державою-агресором» від 26.11.2018 № 2632-VIII, державою-агресором визнається Російська Федерація, яка здійснила акт агресії стосовно України<sup>9</sup>.

При цьому визначення «держава-агресор» міститься в Законі України «Про кінематографію» від 13.01.1998 № 9/98-ВР, а саме: «держава, яка у будь-який спосіб окупувала частину території України або яка вчиняє агресію проти України, визнана Верховною Радою України державою-агресором або державою-окупантом». Але питання про те, чи входить вказаний вище закон до кримінального процесуального законодавства, є дискусійним<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях, Указ Президента України 32/2019, 7 лютого 2019, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32/2019#Text>.

<sup>9</sup> Про Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу у зв'язку з черговим актом агресії Російської Федерації проти України, Постанова Верховної Ради України 2632-VIII, 26 листопада 2018, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2632-19#Text>.

<sup>10</sup> Про кінематографію, Закон України 9/98-ВР, 13 січня 1998, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/9/98-%D0%B2%D1%80#Text>.

Тож на сьогодні «державою-агресором» є держава, яка підпадає під ознаки, визначені в законодавстві для «держави-агресора», та яка визнана такою Верховною Радою України у встановленому порядку.

При цьому при поданні клопотань про здійснення спеціального досудового розслідування у зв'язку з перебуванням особи на ТОТ слідчий суддя зобов'язаний перевірити цей факт, а тому слушним є зазначення конкретної території або населеного пункту, де перебуває особа, та надання відповідних доказів на підтвердження цього факту.

Слід також зазначити, що Законом від 27 квітня 2021 р. не передбачається внесення змін до інших законів, окрім КПК України, у зв'язку з цим наявне дублювання однакових підстав у різних законах України.

Змінено порядок інформування особи, яка перебуває на ТОТ України чи на території держави, визнаної ВРУ державою-агресором, щодо здійснення стосовно неї спеціального досудового розслідування. Відповідно до ч. 1 ст. 297<sup>5</sup> КПК України, повістки про виклик підозрюваного у разі здійснення спеціального досудового розслідування надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та обов'язково публікуються в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора підозрюваний вважається належним чином ознайомленим з її змістом.

Засіб масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження визначається щороку до 1 грудня розпорядженням Кабінету Міністрів України. На 2021 рік ним є газета «Урядовий кур'єр»<sup>11</sup>.

Формулювання «у разі здійснення спеціального досудового розслідування», на нашу думку, передбачає публікацію повісток про виклик підозрюваного після отримання позитивної ухвали про здійснення спеціального досудового розслідування.

Не менш важливим є й здійснення повідомлення особі про підозру та її виклик у зв'язку з цим у разі наявності інформації про перебування особи на ТОТ. Більшість поштових операторів України не надають послуг на ТОТ, у зв'язку з чим, зокрема, було внесено зміни до ч. 8 ст. 136

<sup>11</sup> Про друкований засіб масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження, в якому у 2021 році розміщуються повістки про виклик підозрюваного, обвинуваного та інформація про процесуальні документи, Розпорядження Кабінету Міністрів України 1302-р, 21 жовтня 2020, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1302-2020-%D1%80#Text>.

КПК України стосовно процедури здійснення виклику особи. Вона є тотожною процедурі, визначеній у ст. 297<sup>5</sup> КПК України, проте поширюється на будь-яких учасників кримінального провадження. Завдяки цій процедурі стане можливим вручення особі, яка перебуває на ТОТ або на території держави-агресора, не тільки повідомлень про виклик, а й повідомлення про підозру на підставі ч. 1 ст. 278 КПК України, що забезпечить ефективну роботу принципу невідворотності покарання в кримінальному процесі.

Проте вказані вище зміни, незважаючи на їх позитивність, входять у суперечність з іншими положеннями КПК України. Згідно з ч. 7 ст. 135 КПК України, повістка про виклик особи, яка проживає за кордоном, вручається згідно з міжнародним договором про правову допомогу, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, а за відсутності такого – за допомогою дипломатичного (консульського) представництва. Ч. 8 ст. 135 КПК України робить виняток із загального правила, встановлюючи інший порядок виклику особи та вручення їй документів у разі перебування на території держави-агресора, що, з одного боку, спрощує процедуру, а з іншого – може порушувати норми, наявні в міжнародно-правових договорах. Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 р.<sup>12</sup>, учасниками якої є Україна та держава-агресор (Російська Федерація), у ст. 6, 7 передбачає можливість вручення повісток і документів особі, яка перебуває на території однієї з країн.

При цьому, відповідно до ч. 4 ст. 9 КПК України, у разі якщо норми цього Кодексу суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України.

Тому є колізія, яка може призвести до винесення судами виправдувальних вироків у зв'язку з неналежною процедурою вручення особі повідомлення про підозру або інших документів.

Певні питання виникають і щодо моменту ознайомлення особи з повідомленням про виклик відповідно до ч. 8 ст. 135 КПК України. Зазначено, що особа вважається повідомленою про виклик з моменту опублікування повістки про її виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному вебсайті Офісу Генерального прокурора.

<sup>12</sup> Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах, Міжнародна конвенція 997\_009, 22 січня 1993, [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_009#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text).

Проте практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) чітко вказує на хибність такої позиції. Зокрема, у справі «*Маттоціа проти Італії*»<sup>13</sup> зазначено, що зобов'язання щодо інформування обвинуваченого лежить виключно на стороні обвинувачення і не може бути виконано за допомогою пасивного надання інформації без привернення до неї уваги сторони захисту. Згідно з рішенням у справі «*Сейдович проти Італії*», обвинувачений повинен справді отримати інформацію, правової презумпції отримання недостатньо<sup>14</sup>.

У справі «*Колоцца проти Італії*»<sup>15</sup> Суд зауважив, що гарантії, які містяться у п. 3 ст. 6 Конвенції, є складовими елементами серед інших загального поняття «справедливий розгляд у суді» (рішення у справі «*Годді проти Італії*»<sup>16</sup> від 9 квітня 1984 р., Серія А, т. 76, с. 11, п. 28). Це право потрібно поєднувати шляхом пошуку «розумного співвідношення» з суспільним інтересом і, зокрема, з інтересами відправлення правосуддя. На аргумент уряду про те, що неможливість проведення судового засідання у разі неявки сторони здатна паралізувати розгляд кримінальних справ, оскільки, наприклад, з часом може закінчитися термін давності кримінального переслідування, Суд зазначив, що ніщо не виправдовує в очах Суду повну і непоправну втрату права на участь у судових слуханнях.

З огляду на позицію ЄСПЛ доцільним є не автоматичне визнання особи ознайомленою після опублікування повідомлень у встановлених засобах масової інформації та на вебсайті Офісу Генерального прокурора, а саме обов'язок доведення в кожному окремому випадку можливості особи ознайомитися з вказаною інформацією. Проте на практиці доказування практичної можливості особи ознайомитися з цією інформацією є неможливим через відсутність офіційного зв'язку з представниками тимчасово окупованих територій та складність взаємодії з представниками держави-агресора. Проблемним є й те, що вебсайт Офісу Генерального прокурора та відповідні офіційні ЗМІ є вузькоспеціалізованими джерелами та реальне ознайомлення з повісткою про виклик

<sup>13</sup> *Маттоціа проти Італії*, Рішення ЄСПЛ 980\_004, 4 серпня 2001, [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_004#Text).

<sup>14</sup> Олександр Атаманов, «Набуття статусу підозрюваного особою, місцезнаходження якої не встановлено», *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ* 3(116) (2020): 88, <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/download/1279/1281/+&cd=2&hl=ru&ct=clnk&gl=ua>.

<sup>15</sup> *Колоцца проти Італії*, Рішення ЄСПЛ 9024/80, 12 лютого 1985, [https://european-court.ru/uploads/ECHR\\_Colozza\\_v\\_Italy\\_12\\_02\\_1985.pdf](https://european-court.ru/uploads/ECHR_Colozza_v_Italy_12_02_1985.pdf).

<sup>16</sup> *Годді проти Італії*, Рішення ЄСПЛ 8966/80, 9 квітня 1984, [https://european-court.ru/uploads/ECHR\\_Goddi\\_v\\_Italy\\_09\\_04\\_1984.pdf](https://european-court.ru/uploads/ECHR_Goddi_v_Italy_09_04_1984.pdf).

на цих ресурсах сторонньої особи мало ймовірно, у зв'язку з тим, що це положення є суто формальним. З метою збільшення вірогідності ознайомлення зацікавлених осіб з повістками про виклик, на думку автора, доцільніше розміщувати їх на платформах телевізійних каналів, зокрема телеканалу «Дом», який відповідно до статуту створений з метою, зокрема, інформування про діяльність органів державної влади України та здійснює мовлення за межами України та на території тимчасово окупованих територій і прилеглих районів<sup>17</sup>.

Слід звернути увагу й на можливі зловживання під час здійснення спеціального досудового розслідування. Відповідно до ч. 2 ст. 297<sup>1</sup> КПК України, здійснення спеціального досудового розслідування щодо інших злочинів не допускається, крім випадків, коли злочини вчинені особами, які переховуються від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності, у тому числі на тимчасово окупованій території України, території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, або оголошені у міжнародний розшук, розслідуються в одному кримінальному провадженні із злочинами, зазначеними в цій частині, а виділення матеріалів щодо них може негативно вплинути на повноту досудового розслідування та судового розгляду. Згідно з ч. 1 ст. 303 КПК України об'єднання та виділення матеріалів досудового розслідування не можуть бути оскаржені на стадії досудового розслідування. У зв'язку з цим на практиці слідчі органи, зловживаючи правами, в межах одного кримінального провадження розслідують обставини, які є різними за змістом. Тобто прокурору, з метою надання дозволу на спеціальне досудове розслідування щодо особи, яка підозрюється за іншими злочинами, ніж ті, які передбачені в ч. 2 ст. 297<sup>1</sup> КПК України, достатньо здійснювати це розслідування в межах одного кримінального провадження зі злочиним, передбаченим ч. 2 ст. 297<sup>1</sup> КПК України.

Окремої уваги заслуговують особливості участі захисника в межах спеціального досудового розслідування. Згідно зі ст. 52 КПК України, участь захисника є обов'язковою в кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове

розслідування або спеціальне судове провадження, – з моменту прийняття відповідного процесуального рішення. При цьому відповідно до ч. 1 ст. 297<sup>3</sup> клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування розглядається слідчим суддею не пізніше десяти днів з дня його надходження до суду за участі особи, яка подала клопотання, та захисника. Якщо підозрюваний самостійно не залучив захисника, слідчий суддя зобов'язаний вжити необхідних заходів для залучення захисника. З цього можна зробити висновок, що в ст. 52 КПК України обов'язкова участь захисника повинна бути забезпечена з моменту прийняття відповідного процесуального рішення, а саме: винесення ухвали про дозвіл на здійснення спеціального досудового розслідування. У ст. 297<sup>3</sup> КПК України зазначено про обов'язкову участь захисника вже на стадії розгляду клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, що не узгоджується з положеннями ст. 52 КПК України.

Ця проблема виникає і в судовій практиці. Відповідно до ухвали від 05.11.2015 у справі № 647/2599/15-к Бериславського районного суду Херсонської області<sup>18</sup> слідчий подав клопотання про дозвіл на здійснення спеціального досудового розслідування. Після отримання клопотання суддя направив ухвалу про призначення захисника у кримінальному провадженні відповідно до ч. 1 ст. 297<sup>3</sup> КПК України до Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги у Херсонській області. Проте з Регіонального центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги надійшов лист з відмовою в призначенні захисника у зв'язку з тим, що відповідно до ст. 297<sup>4</sup> КПК слідчий суддя за наслідками розгляду клопотання постановить ухвалу, в якій зазначить мотиви задоволення клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, що є згідно з положеннями п. 8 ч. 2 ст. 52 КПК підставою для обов'язкової участі захисника у кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження.

У повторній ухвалі про призначення захисника суд зазначив таке: «Розуміння, що обов'язкова участь захисника забезпечується у кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або

<sup>17</sup> Статут Державного підприємства «Мультимедійна платформа іномовлення України», Наказ Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України № 190, 27 серпня 2021, <https://kanaldom.tv/wp-content/uploads/2021/10/statut-dp-mpi-27.08.2021.pdf>.

<sup>18</sup> Бериславський районний суд Херсонської області, Ухвала суду, справа 647/2599/15-к, 5 листопада 2015, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53312721>.

спеціальне судове провадження, з моменту прийняття відповідного процесуального рішення є хибним, так як сама подія щодо проведення спеціального досудового розслідування в кримінальному провадженні, а в подальшому спеціального судового провадження не наступила у зв'язку з тим, що судом не вирішено питання за клопотанням слідчого для надання дозволу йому для проведення такого спеціального досудового розслідування».

Отже, існує відмінність у трактуванні цих положень різними інституціями, що потребує внесення відповідних змін до КПК України.

Певні розбіжності тлумачення є й щодо суб'єкта призначення захисника. Відповідно до статей 48, 49, 52 КПК України слідчий, прокурор, суд або слідчий суддя зобов'язані залучити захисника, в разі якщо його не залучив підозрюваний, зокрема в кримінальних провадженнях щодо осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування або спеціальне судове провадження. Поряд з цим у ч. 1 ст. 297<sup>3</sup> зазначено обов'язок лише слідчого судді призначити захисника, але непоодинокими є випадки, коли слідчий або прокурор самостійно залучають захисника на підставі п. 3 ч. 1 ст. 49 КПК України, а саме у зв'язку з тим, що обставини кримінального провадження вимагають такого залучення. У результаті такої практики деякі слідчі судді приймають лише клопотання в провадженнях, у яких уже залучено захисника, незважаючи на те, що відповідно до ч. 1 ст. 297<sup>3</sup> КПК України існує обов'язок призначити його самостійно.

Проблемним є й питання доказування факту переховування підозрюваного від органів досудового розслідування та суду при розгляді клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування. Відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 297<sup>2</sup> у клопотанні має бути викладено обставини про те, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності. Відповідно до підстав здійснення спеціального досудового розслідування, його застосування можливе лише стосовно особи, яка переховується 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 та/або оголошена у міжнародний розшук.

Факт оголошення особи в міжнародний розшук може бути підтверджений шляхом надання відповідної інформації з Міжнародної

організації кримінальної поліції (Інтерпол). При цьому факт перебування особи на тимчасово окупованій території чи на території держави-агресора в багатьох випадках може бути підтверджений тільки оперативною інформацією. Це зумовлено тим, що велика кількість осіб, які вчинили злочини на території України, залишили її у 2014 р. через територію державного кордону, який непідконтрольний Україні, або залишились на території, яка нині тимчасово непідконтрольна Україні. У зв'язку з цим слідчий не зможе отримати офіційну інформацію про перетин особою державного кордону чи межі з тимчасово окупованою територією, що могло б бути доказом перебування особи на певній території. Отже, в переважній більшості випадків єдиними можливими доказами є оперативна інформація, показання свідків та огляд мережі Інтернет.

При цьому існує судова практика, за якою суди визнають необґрунтованими надані слідчими матеріали щодо перебування підозрюваних на території держави-агресора чи на тимчасово окупованій території, що ускладнює можливість отримання ухвал про здійснення спеціального досудового розслідування та притягнення осіб до відповідальності.

Однією з практичних проблем є питання необхідності відновлення зупиненого кримінального провадження у зв'язку з поданням клопотання про проведення спеціального досудового розслідування або у зв'язку з розглядом такого клопотання слідчим суддею. У цих випадках судова практика йде таким чином. Відповідно до ухвали слідчого судді Оболонського суду міста Києва від 10.07.2018<sup>19</sup> слідчий суддя повернув клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування як таке, що не відповідає вимогам ч. 2 ст. 297<sup>2</sup> КПК України, у зв'язку з тим, що клопотання було подано поза строком досудового розслідування, а саме в момент, коли кримінальне провадження було зупинене у зв'язку з розшуком підозрюваного. На це рішення прокурор подав апеляційну скаргу. Своєю чергою, ухвалою Апеляційного суду міста Києва від 19.07.2018 у справі № 756/14944/17<sup>20</sup> таке рішення було скасовано та призначено новий розгляд у суді першої інстанції. Суд навів аргумент, що в ч. 2 ст. 297<sup>2</sup> КПК України міститься вичерпний перелік

<sup>19</sup> Оболонський районний суд міста Києва, Ухвала суду, справа 756/14944/17, 10 липня 2018, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75214513>.

<sup>20</sup> Апеляційний суд міста Києва, Ухвала суду, справа 756/14944/17, 19 липня 2018, <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75474046>.

вимог до клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, у разі порушення яких можливе повернення клопотання. У цьому випадку повернення клопотання неможливе і суд зобов'язаний розглянути таке клопотання по суті з постановленням відповідного рішення.

Позитивними є зміни щодо обрання запобіжного заходу щодо підозрюваних при здійсненні спеціального досудового розслідування. Відповідно до ч. 6 ст. 193 КПК України слідчий суддя розглядає клопотання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та може обрати такий захід за відсутності підозрюваного, обвинуваченого в разі доведення прокурором наявності інформації про перебування особи на тимчасово окупованій території України, на території держави-агресора або при оголошенні її в міжнародний розшук. При цьому згідно з ч. 4 ст. 197 КПК України при обранні запобіжного заходу на вказаних вище підставах строк дії такої ухвали не зазначається. Ці зміни зумовляють як спрощення процедури для слідчих, так і можливість подальшої безперешкодної видачі особи з території іншої держави, адже більшість міжнародних договорів передбачають наявність документа про тримання особи під вартою обов'язковою умовою для видачі особи.

#### Список використаних джерел

- Апеляційний суд міста Києва. Ухвала суду. Справа 756/14944/17. 19 липня 2018. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75474046>.
- Атаманов, Олександр. «Набуття статусу підозрюваного особою, місцезнаходження якої не встановлено». *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ* 3(116) (2020): 83–94. <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/download/1279/1281/+&cd=2&hl=ru&ct=clnk&gl=ua>.
- Бериславський районний суд Херсонської області. Ухвала суду. Справа 647/2599/15-к. 5 листопада 2015. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53312721>.
- ЄСПЛ. *Годді проти Італії*. Рішення 8966/80. 9 квітня 1984. [https://european court.ru/uploads/ECHR\\_Goddi\\_v\\_Italy\\_09\\_04\\_1984.pdf](https://european court.ru/uploads/ECHR_Goddi_v_Italy_09_04_1984.pdf).
- ЄСПЛ. *Колоцца проти Італії*. Рішення 9024/80. 12 лютого 1985. [https://european court.ru/uploads/ECHR\\_Colozza\\_v\\_Italy\\_12\\_02\\_1985.pdf](https://european court.ru/uploads/ECHR_Colozza_v_Italy_12_02_1985.pdf).
- ЄСПЛ. *Маттоціа проти Італії*. Рішення 980\_004. 4 серпня 2001. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_004#Text).
- Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах. Міжнародна конвенція 997\_009. 22 січня 1993. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_009#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text).
- Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України 4651-VI. 13 квітня 2012. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
- Оболонський районний суд міста Києва. Ухвала суду. Справа 756/14944/17. 10 липня 2018. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75214513>.
- Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення окремих положень у зв'язку

#### Висновки

Підбиваючи підсумок, доцільно визначити ключові недоліки та упущення в чинному КПК України в аспекті здійснення процедури СДР та можливі шляхи їх усунення, а саме:

- 1) узгодження КПК України та інших спеціальних законів з метою недопущення дублювання підстав для проведення спеціального досудового розслідування;
- 2) визначення порядку публікації повісток про виклик осіб, стосовно яких здійснюється спеціальне досудове розслідування, за допомогою каналів теле-, радіомовлення, зокрема тих, що орієнтовані на донесення інформації до мешканців тимчасово окупованих територій (наприклад, телеканал «Дом»);
- 3) встановлення обов'язку слідчого, прокурора в ст. 297<sup>3</sup> КПК України залучити захисника на стадії подання клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування задля забезпечення його присутності на стадії розгляду слідчим суддею;
- 4) законодавче закріплення обов'язку слідчого, прокурора в ст. 282 КПК України відновити зупинене кримінальне провадження в день розгляду клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування.

- із здійсненням спеціального досудового розслідування. Закон України 1422-IX. 27 квітня 2021. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1422-20#Text>.
- Про друкований засіб масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження, в якому у 2021 році розміщуються повістки про виклик підозрюваного, обвинуваченого та інформація про процесуальні документи. Розпорядження Кабінету Міністрів України 1302-р. 21 жовтня 2020. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1302-2020-%D1%80#Text>.
- Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України. Закон України 1207-VII. 15 квітня 2014. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>.
- Про Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу у зв'язку з черговим актом агресії Російської Федерації проти України. Постанова Верховної Ради України 2632-VIII. 26 листопада 2018. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2632-19#Text>.
- Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції. Закон України 1632-VII. 12 серпня 2014. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text>.
- Про кінематографію. Закон України 9/98-ВР. 13 січня 1998. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/9/98-%D0%B2%D1%80#Text>.
- Про межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській

областях. Указ Президента України 32/2019. 7 лютого 2019. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32/2019#Text>

Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях. Закон України 2268-VIII. 18 січня 2018. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text>.

Статут Державного підприємства «Мультимедійна платформа іномовлення України». Наказ Міністерства з питань

реінтеграції тимчасово окупованих територій України 190. 27 серпня 2021. <https://kanal-dom.tv/wp-content/uploads/2021/10/statut-dp-mpiu-27.08.2021.pdf>.

Юрчишин, Василь. «Генеза та загальні положення інституту спеціального досудового розслідування (in absentia)». *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»* 3 (2019): 158–66. [http://jes.nuoua.od.ua/archive/3\\_2019/3\\_2019.pdf](http://jes.nuoua.od.ua/archive/3_2019/3_2019.pdf).

### Bibliography

- Atamanov, Alexander. “Acquiring Status of a Suspect by a Person whose Location has not been Established.” *Scientific Bulletin of the National Academy of Internal Affairs* 3(116) (2020): 83–94. <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/scientbul/article/download/1279/1281/+&cd=2&hl=ru&ct=clnk&gl=ua> [in Ukrainian].
- Beryslav district court of Kherson region. Court order. Case 647/2599/15-k. November 5, 2015. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53312721> [in Ukrainian].
- Convention on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Matters. January 22, 1993. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997\\_009#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/997_009#Text) [in Ukrainian].
- Criminal Procedure Code of Ukraine. Law of Ukraine 4651-VI. April 13, 2012. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> [in Ukrainian].
- ECHR. *Goddi v. Italy*. Judgment 8966/80. April 09, 1984. [https://europeancourt.eu/uploads/ECHR\\_Goddi\\_v\\_Italy\\_09\\_04\\_1984.pdf](https://europeancourt.eu/uploads/ECHR_Goddi_v_Italy_09_04_1984.pdf) [in Russian].
- ECHR. *Kolozza v. Italy*. Judgment 9024/80. February 12, 1985. [https://europeancourt.eu/uploads/ECHR\\_Colozza\\_v\\_Italy\\_12\\_02\\_1985.pdf](https://europeancourt.eu/uploads/ECHR_Colozza_v_Italy_12_02_1985.pdf) [in Russian].
- ECHR. *Mattozia v. Italy*. Judgment 980\_004. August 04, 2001. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_004#Text) [in Ukrainian].
- Kyiv City Court of Appeal. Court order. Case 756/14944/17. July 19, 2018. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75474046> [in Ukrainian].
- Obolonsky District Court of Kyiv. Court order. Case 756/14944/17. July 10, 2018. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75214513> [in Ukrainian].
- Pro drukovani zasib masovoi informatsii zahalnodержавnoi sfery rozpovsiudzhennia, v yakomu u 2021 rotsi rozmishchuiutsia povistky pro vyklyk pidozriuvanoho, obvynuvachenoho ta informatsiia pro protsesualni dokumenty [About the printed mass media of the national sphere of distribution, which in 2021 contains summonses about the summons of the suspect, accused and information about procedural documents]. Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine 1302. October 21, 2020. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1302-2020-%D1%80#Text> [in Ukrainian].
- Pro kinematohrafiu [About cinema]. Law of Ukraine 9/98-VR. January 13, 1998. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/9/98-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
- Pro mezhi ta perelik raioniv, mist, selyshch i sil, chastyn yikh terytorii, tymchasovo okupovanykh u Donetskii ta Luhanskii oblastiakh [On the boundaries and list of districts, cities, towns and villages, parts of their territories, temporarily occupied in Donetsk and Luhansk regions]. Decree of the President of Ukraine 32/2019. February 07, 2019. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32/2019#Text> [in Ukrainian].
- Pro osoblyvosti derzhavnoi polityky iz zabezpechennia derzhavnoho suverenitetu Ukrainy na tymchasovo okupovanykh terytoriiakh u Donetskii ta Luhanskii oblastiakh [On the peculiarities of the state policy to ensure the state sovereignty of Ukraine in the temporarily occupied territories in Donetsk and Luhansk regions]. Law of Ukraine 2268-VIII. January 18, 2018. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text> [in Ukrainian].
- Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia okremykh polozhen u zviazku iz zdiisnenniam spetsialnoho dosudovoho rozsliduvannia [On amendments to the Criminal Procedure Code of Ukraine to improve certain provisions in connection with the implementation of a special pre-trial investigation]. Law of Ukraine 1422-IX. April 27, 2021. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1422-20#Text> [in Ukrainian].
- Pro zabezpechennia prav i svobod hromadian ta pravovy rezhym na tymchasovo okupovanii terytorii Ukrainy [On ensuring the rights and freedoms of citizens and the legal regime in the temporarily occupied territory of Ukraine]. Law of Ukraine 1207-VII. April 15, 2014. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text> [in Ukrainian].
- Pro zdiisnennia pravosuddia ta kryminalnoho provadzhenia u zviazku z provedenniam antyterrorystychnoi operatsii [On the administration of justice and criminal proceedings in connection with the anti-terrorist operation]. Law of Ukraine 1632-VII. August 12, 2014. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18#Text> [in Ukrainian].
- Pro Zvernennia Verkhovnoi Rady Ukrainy do Orhanizatsii Obiednanykh Natsii, Yevropeiskoho Parlamentu, Parlamentskoi Asamblei Rady Yevropy, Parlamentskoi Asamblei NATO, Parlamentskoi Asamblei OBSiE, Parlamentskoi Asamblei HUAM, natsionalnykh parlamentiv derzhav svitu u zviazku z cherhovym aktom ahresii Rosiiskoi Federatsii proty Ukrainy [On the Address of the Verkhovna Rada of Ukraine to the United Nations, the European Parliament, the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, the NATO Parliamentary Assembly, the OSCE Parliamentary Assembly, the GUAM Parliamentary Assembly, national parliaments of the world in connection with another act of aggression against Ukraine]. Resolution of the Verkhovna Rada of Ukraine 2632-VIII. November 26, 2018. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2632-19#Text> [in Ukrainian].
- Statut Derzhavnoho pidpriemstva “Multymediina platforma inomovlennia Ukrainy” [Charter of the State Enterprise “Multimedia Platform of Foreign Broadcasting of Ukraine”]. Order of the Ministry of Reintegration of the Temporarily Occupied Territories of Ukraine 190. August 27, 2021. <https://kanal-dom.tv/wp-content/uploads/2021/10/statut-dp-mpiu-27.08.2021.pdf> [in Ukrainian].
- Yurchyshyn, Vasyl. “Henezа ta zahalni polozhennia instytutu spetsialnoho dosudovoho rozsliduvannia (in absentia)” [“Genesis and general provisions of the institute of special pre-trial investigation (in absentia)”]. *Visnyk Chernivetskofo fakultetu Natsionalnoho universytetu “Odeska yurydychna akademiia”* [Bulletin of the Chernivtsi Faculty of the National University “Odessa Law Academy”] 3 (2019): 158–66. [http://jes.nuoua.od.ua/archive/3\\_2019/3\\_2019.pdf](http://jes.nuoua.od.ua/archive/3_2019/3_2019.pdf) [in Ukrainian].



*Anton Tymofeiev*

## **PROBLEMS OF PRACTICAL IMPLEMENTATION OF THE PROCEDURE OF SPECIAL PRE-TRIAL INVESTIGATION (IN ABSENTIA) IN UKRAINE**

The article reveals the development and functioning of the institute of special pre-trial investigation in Ukraine. The genesis of the origin and implementation of a special pre-trial investigation in the current Criminal Procedure Code is determined. The changes from April 21, 2021 to the Criminal Procedure Code of Ukraine are analyzed in order to improve the functioning of this institution in terms of grounds for execution, delivery of subpoenas, obtaining a permit for detention in absentia, etc. The aspect of delivery of subpoenas is considered, which is related to the difficulty of proving the fact of receiving subpoenas by person and the practice of the ECHR and international conventions, which partially contradict the existing procedure. The decisions of the European Court of Human Rights are described, which indicate a violation of the person's right to defense in connection with the implementation of a special pre-trial investigation. Negative aspects of the experience regarding the interaction of investigative units with the Interpol NCB have been identified, as well as the reasons for the latter's refusal to include persons in the Interpol NCB databases and to declare persons internationally wanted. The unresolved issues with the subject and the moment of appointment of a defense counsel during the special pre-trial investigation procedure are described, which causes difficulties and contradictory decisions of national courts in this regard. The existing issues concerning the inconsistency of legal acts, which indicate the grounds for a special pre-trial investigation and the need to determine these grounds only in the Criminal Procedure Code of Ukraine. The need to enshrine the legal obligation of the investigator or prosecutor to reopen criminal proceedings at the time of consideration of a request for a special pre-trial investigation in order to avoid the return of these requests by the investigating judge has been revealed. The positive changes in the aspect of obtaining an indefinite detention order in respect of persons subject to a special pre-trial investigation have been analyzed, which will simplify international legal assistance regarding their extradition.

**Keywords:** temporarily occupied territory, judicial control, international search, involvement of attorney, investigator's request.

*Матеріал надійшов 14.10.2021*



Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC BY 4.0)