

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

УДК 343.137.32

doi: <https://doi.org/10.33270/04202002.112>

Калінніков О. В. – аспірант кафедри кримінального процесу Національної академії внутрішніх справ, м. Київ

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4337-833X>

Порівняльний аналіз кримінального провадження *in absentia* в законодавстві ФРН та України

Метою статті є порівняння кримінального процесуального законодавства Федеративної Республіки Німеччини та України щодо кримінального провадження за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого на стадії як досудового розслідування, так і судового розгляду, а також дослідження відповідності законодавств цих країн міжнародним документам, у яких визначено критерії, що регламентують розгляд у порядку *in absentia* та практиці Європейського суду з прав людини. **Методологія.** З огляду на поставлену мету, особливості об'єкта й предмета дослідження, обрано методологічний інструментарій. Під час дослідження використано систему методів наукового пізнання: формальної логіки (абстрагування, аналогію, дедукцію, індукцію, синтез) – для з'ясування змісту розглядуваного питання; теоретичний – у процесі дослідження наукової та навчально-методичної літератури. **Наукова новизна** полягає в комплексному дослідженні кримінального провадження за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого в кримінальному процесуальному законодавстві Федеративної Республіки Німеччини та України, причому увагу акцентовано на кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччини для з'ясування всіх його особливостей з метою визначення подальших шляхів розвитку кримінального процесуального законодавства України. За результатами здійсненого дослідження сформульовано **висновки**: 1) кримінальне процесуальне законодавство як Федеративної Республіки Німеччини, так й України передбачає певний порядок здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*); 2) Кримінальний процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини фактично не передбачає можливості проведення досудового розслідування за відсутності особи, що суттєво відрізняє його від Кримінального процесуального кодексу України, який визначає порядок спеціального досудового розслідування (*in absentia*); 3) кримінальне процесуальне законодавство Федеративної Республіки Німеччини, на відміну від Кримінального процесуального кодексу України, передбачає так зване окреме провадження, спрямоване на спонукання обвинуваченого до явки в суд; 4) за кримінальним процесуальним законодавством Федеративної Республіки Німеччини, на відміну від України, проведення повного основного слухання за відсутності обвинуваченого (підсудного) можливе в певних випадках, за умов належного повідомлення у справах, за результатами судового розгляду яких може бути призначено покарання у вигляді переважно грошового стягнення; 5) Кримінальний процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини здебільшого відповідає стандартам Європейського суду з прав людини; 6) кримінальне процесуальне законодавство України знаходиться на стадії становлення і не цілком відповідає міжнародним стандартам, які пред'являють до кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*), а тому для розвитку кримінального процесуального законодавства України *in absentia* певні правові норми Кримінального процесуального кодексу Федеративної Республіки Німеччини може бути запозичено.

Ключові слова: спеціальне досудове розслідування; спеціальне судове провадження, *in absentia*; підозрюваний; обвинувачений; конфіскація; КПК ФРН.

Вступ

У кримінальному процесуальному законодавстві Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН) протягом тривалого часу діє процедура кримінального провадження за відсутності особи, що є достатньо ефективною.

Водночас КПК України, який набрав чинності 19 листопада 2012 року, до січня 2014 року не передбачав можливість завершення досудового розслідування та ухвалення вироку за відсутності підозрюваного (обвинуваченого). Окремий інститут спеціального досудового розслідування як складова кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого (*in absentia*) було запроваджено в жовтні 2014 року.

Аспекти кримінального процесуального законодавства України щодо кримінального

провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого в кримінальному провадженні досліджували різні науковці, серед яких: В. В. Афанасьєв, О. В. Баулін, І. В. Гловюк, В. В. Зуєв, О. С. Мазур, Г. В. Матвієвська, О. О. Нагорнюк-Данилюк, Р. Г. Песцов, В. О. Попелюшко, О. Ю. Татаров, В. М. Трофименко, Л. Д. Удалова, О. Г. Шило, С. Л. Шаренко, Д. М. Шишман та ін.

Особливості кримінального процесуального законодавства ФРН у різні періоди досліджували такі науковці, як Л. В. Головка, К. Ф. Гуценко, В. О. Попелюшко, Ю. Піх, В. А. Савченко, Я. І. Соловій, Б. А. Филимонов, В. І. Фелик, В. Д. Юрчишин та ін.

Водночас питання порівняльного аналізу кримінального провадження за відсутності

підозрюваного чи обвинуваченого *in absentia* в кримінальному процесуальному законодавстві України та ФРН не вивчали, тож воно потребує детального дослідження з метою наукового його осмислення.

Мета і завдання дослідження

Метою статті є порівняльне дослідження кримінального процесуального законодавства ФРН та України щодо кримінального провадження за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого як на стадії досудового розслідування, так і судового розгляду, а також визначення відповідності законодавств цих країн міжнародним документам, які встановлюють критерії, що регламентують розгляд у порядку *in absentia* та практиці Європейського суду з прав людини.

Виклад основного матеріалу

Основним джерелом німецького кримінально-процесуального права є КПК ФРН (нім. *Strafprozessordnung für die Bundesrepublik Deutschland*), прийнятий ще 1 лютого 1877 року ("*Strafprozessordnung für*"). Іншими джерелами кримінально-процесуального законодавства ФРН є: Закон про судоустрій 1877 року, Кримінальний кодекс 1871 року, Закон про суддів 1961 року, Закон про суди у справах неповнолітніх 1974 року, а також Конвенція про захист прав людини і основних свобод, ратифікована Бундестагом 1952 року (Gutsenko, Golovko, & Filimonov, 2002, p. 410-411), і практика Європейського суду з прав людини, які мають істотне значення в праві Німеччини (Kozachenko, 2018, p. 106).

Загалом німецьке кримінально-процесуальне законодавство є стабільним і динамічним, оскільки його постійно вдосконалювали й доповнювали положеннями, яких вимагало сьогодення (Savchenko, Solovii, Felyk, & Yurchyshyn, 2017, p. 18).

Метою кримінального провадження в німецькій процесуальній літературі здебільшого визнають істину (Nazarov, 2019, p. 79), справедливість і юридичну стабільність як необхідні передумови для вирішення кримінально-правового спору, а отже, для відновлення та підтримання суспільного правопорядку (Pikh, 2019, p. 162).

КПК ФРН 1877 року в його первинній редакції допускав заочне провадження лише в не надто важливих справах, у яких покарання зводилося до грошового стягнення (Popeliushko, 2015, p. 36).

В умовах сьогодення в німецькому законодавстві участь обвинувачених у кримінальному судочинстві пов'язана з конституційним зобов'язанням держави поважати людську гідність і, з огляду на це, правом на справедливе слухання та принципом винуватості. Крім того, за винятком деяких альтернативних проваджень, законо-

давство Німеччини передбачає особисту присутність обвинуваченого (підсудного) протягом усього судового розгляду (Quattrocolo, & Ruggeri, 2019, p. 123).

Важливе значення в німецькій кримінальній процедурі має присутність обвинуваченого (Deiters, 2015, p. 37), і це засвідчує, що незаконна відсутність обвинуваченого в значній частині судового розгляду є «абсолютною підставою для апеляції» (Roxin, & Schünemann, 2014, p. 355).

Відповідно до рішень Федерального конституційного суду, особиста участь обвинуваченого в кримінальному провадженні за процесуальним законодавством ФРН слугує не лише забезпеченню прав на захист, а й надійнішому встановленню фактів, відображає конституційну думку про те, що позиція обвинуваченого є суттєвою частиною судового провадження (Deiters, 2015).

У КПК ФРН для позначення кримінального процесу за відсутності особи використовують поняття «*abwesenheit*». У загальновизнаній практиці Європейського суду з прав людини використовують термін «*in absentia*» для позначення кримінального провадження за відсутності підозрюваного (обвинуваченого, підсудного), тому саме це поняття ми будемо використовувати під час порівняння кримінального процесу України та ФРН.

Водночас порядок кримінального провадження на території України, відповідно до ст. 1 КПК України (далі – КПК України) ("*Kryminalnyi protsesualnyi kodeks*", 2012), визнаний лише кримінальним процесуальним законодавством України, яке охоплює відповідні положення Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України.

На початковому етапі КПК України, який набрав чинності 19 листопада 2012 року та є чинним донині, не передбачено можливість здійснення досудового розслідування та судового розгляду за відсутності підозрюваного, обвинуваченого, у зв'язку з відсутністю процедури притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які ухиляються від прибуття до органів досудового розслідування чи суду.

Першою спробою подолання цієї прогалини був Закон України від 16 січня 2014 року № 725-VII, що запроваджував заочне кримінальне провадження. Проте зазначені зміни до КПК України набули чинності 22 січня 2014 року, а вже 2 лютого 2014 року втратили чинності на підставі Закону України від 28 січня 2014 року № 732-VII.

Лише Закон України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної

безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини» від 7 жовтня 2014 року № 1689-VII ("Zakon Ukrainy", 2014) запровадив інститут кримінального провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого, що в КПК України дістав назву спеціальне досудове розслідування та спеціальне судове провадження (in absentia).

Отже, кримінальне процесуальне законодавство як ФРН, так й України передбачають певний порядок здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (in absentia). Проте якщо в Україні in absentia – це порівняно новий інститут, який знаходиться на стадії становлення, то у ФРН він є традиційним інститутом кримінального процесу, який діє протягом тривалого часу й має сформовану практику правозастосування.

На стадії досудового розслідування до пред'явлення публічного обвинувачення, яким є момент передачі прокуратурою обвинувального висновку до суду (абзац 1 § 170 КПК ФРН), у разі відсутності обвинуваченого із зазначених причин прокуратурі надано право тимчасово закрити провадження, однак лише після того, як фактичні обставини справи досліджено, наскільки це можливо, і докази процесуально забезпечено, наскільки це необхідно (§ 154f КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p. 39-40).

Водночас на підставі аналізу глави 24¹ КПК України «Особливості спеціального досудового розслідування кримінальних правопорушень» (ст. 297¹–297⁵) вбачається, що спеціальне досудове розслідування (in absentia): 1) здійснюють лише щодо особи, яка набула статусу підозрюваного за наявності достатніх доказів щодо забезпечення обізнаності особи про наявне кримінальне провадження, зокрема шляхом вручення їй повідомлення про підозру й повісток про виклик (Shyshman, 2019, p. 180, 182); 2) щодо чітко визначених категорій кримінальних правопорушень (Afanasiev, 2018, p. 37), які належать переважно до тяжких та особливо тяжких злочинів; 3) у випадку переховування підозрюваного від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності й оголошення його в міждержавний та/або міжнародний розшук (Omelchuk, 2019, p. 183); 4) за обов'язковою участю захисника, зокрема шляхом забезпечення його участі слідчим, прокурором (Larkin, 2018, p. 110); 5) за умови дотримання додаткових, порівняно із загальним порядком кримінального провадження, гарантій забезпечення прав підозрюваного, обвинуваченого, підсудного (Trahniuk, 2018, p. 81).

Отже, КПК ФРН фактично не передбачає можливості проведення досудового розслідування за відсутності особи, що суттєво відрізняє його від

КПК України, який визначає порядок спеціального досудового розслідування (in absentia).

КПК ФРН, зазначає В. О. Попелюшко, передбачає декілька різновидів основного судового розгляду in absentia (Popeliushko, 2015):

1) у випадках, коли підсудний покидає судовий розгляд або не з'являється на продовження відкладеного основного судового розгляду. У таких випадках судовий розгляд може завершитися за відсутності підсудного, якщо підсудний уже був допитаний по суті обвинувачення і суд не вважає необхідною його подальшу присутність (§ 231 абз. 2 КПК ФРН). Такий процесуальний механізм спрямований на запобігання перешкодженню або неправомірному затягуванню судового розгляду. Основне слухання може бути закінчене за відсутності особи, якщо підсудний відсутній або не з'являється, коли перерване основне слухання продовжується. Для цього потрібно, щоб суд першої інстанції вже розглядав особу за звинуваченням, тобто підсудному було надано можливість відповісти на обвинувальний акт після того, як він був прочитаний на початку основного слухання (Gmel, 2013);

2) коли підсудний навмисно вводить себе в стан процесуальної недієздатності й у такий спосіб навмисно перешкоджає належному проведенню чи продовженню судового розгляду в його присутності за умови, що він ще не був допитаний по суті обвинувачення, хоча після відкриття основного судового розгляду мав таку можливість (§ 231a КПК ФРН). Відсутність підсудних вважається винною, якщо після їх розгляду за обвинувальним висновком вони поставили себе в умову, що перешкоджає придатності до судового розгляду (Roxin, & Schünemann, 2014, p. 356);

3) у випадку видалення підсудного із зали судового засідання в попереднє ув'язнення через неналежну його поведінку, якщо особа серйозно порушує порядок слухання (§ 177 Закону про судову систему, § 231b КПК ФРН) (Meyer-Goßner, 2016). У такому разі судовий розгляд може продовжуватися за його відсутності, якщо суд не вважає необхідною його подальшу присутність, і протягом того часу, поки в суду є побоювання, що присутність підсудного може в тяжкій формі зашкодити процесу основного судового розгляду (Deiters, 2015);

4) у разі необхідності убезпечити інтереси правосуддя через урахування інтересів інших підсудних, свідків, а також інтересів підсудного під час допиту цих осіб (§ 247 КПК ФРН). Закон також дозволяє вилучати підсудного із залу судових засідань під час частин слухань з метою виявлення правди чи захисту свідків або підсудних. Підсудному можна наказати покинути залу суду під час експертизи, якщо на підставі

конкретних фактів можна побоюватися, що свідок чи співвідповідач не скажуть правди або не відмовляться давати показання в присутності підсудного (Diemer, 2013);

5) у разі звільнення судом підсудного за його клопотанням від явки на основний судовий розгляд (§ 233 КПК ФРН). Відповідно до § 233 КПК ФРН, підсудний за власним бажанням може подати заяву до суду про звільнення від зобов'язання з'явитися на основне судове слухання, якщо внаслідок судового розгляду окремо чи в сукупності очікується тільки призначення покарання у вигляді позбавлення волі строком до шести місяців, грошового штрафу розміром до ста вісімдесяти денних ставок, попередження із застереженням про покарання, заборона управління транспортним засобом, конфіскація того, що було набуто злочинним шляхом, вилучення, знищення або приведення в непридатність предметів і засобів учинення діяння.

Така заява може бути надзвичайно корисною, якщо підсудний вважає за краще утримуватися від явки особисто через значну відстань між місцем його проживання та судом з причин поганого здоров'я, професійних або приватних причин;

6) у випадку якщо основний судовий розгляд проводять стосовно декількох підсудних, але окремі судові засідання не стосуються певного підсудного (§ 231c КПК ФРН). Умовний різновид провадження *in absentia*;

7) у разі використання підсудним права брати участь в основному судовому розгляді (§ 232 КПК ФРН). Цей різновид провадження за відсутності підсудного *in absentia* ґрунтується на праві брати участь у судовому розгляді його справи у випадку, якщо він був належно викликаний і що за результатами судового розгляду окремо або в сукупності очікується тільки призначення покарання переважно у вигляді грошового стягнення.

Натомість КПК України вирізняє два види кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*): спеціальне досудове розслідування (ст. 297¹–297⁵) і спеціальне судове провадження (ст. 323) залежно від стадій кримінального провадження.

Відповідно до ст. 323 КПК України, судовий розгляд у кримінальному провадженні щодо злочинів, зазначених у ч. 2 ст. 297-1 цього Кодексу, можуть здійснювати за відсутності обвинуваченого (*in absentia*), крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності (спеціальне судове провадження) та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук.

Отже, кримінальне процесуальне законодавство ФРН, на відміну від КПК України, передбачає декілька видів судового розгляду *in absentia*.

Відповідно до положень КПК ФРН, у випадках, коли обвинувачений ухиляється від слідства чи суду перебуванням за кордоном, незалежно від того, вирішується чи не вирішується питання про його видачу іноземною державою, а також у справах, у яких місце перебування його невідоме, провадження *in absentia* закон не передбачає. Такі випадки в німецькому праві розглядають як тимчасові переборні процесуальні перешкоди, для подолання яких у КПК ФРН передбачено окреме провадження (кн. 2, розділ VIII, §§ 276–295 КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p. 39).

Зазначене окреме провадження розглядають як альтернативу *in absentia*, зокрема «спеціальному досудовому розслідуванню» та «спеціальному судовому провадженню» (глава 24-1 та ст. 323 КПК України) – «провадження стосовно відсутніх осіб» (кн. 2, розділ VIII, §§ 276–295 КПК ФРН). Його здійснюють окремо від основного судового провадження, воно має на меті забезпечити докази на випадок майбутньої явки відсутнього обвинуваченого (§ 285 КПК ФРН). Проте закон визначає й інше завдання, а саме спонукання обвинуваченого до явки в суд шляхом, з одного боку, тимчасової конфіскації його майна (§§ 290–293 КПК ФРН), а з іншого – шляхом застосування заохочувального заходу у вигляді гарантії недоторканності (§ 295 КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p. 140-141).

На підставі аналізу §§ 276, 285 КПК ФРН вбачається, що окреме провадження застосовують з метою збереження доказів, коли місце-знаходження обвинуваченого невідоме або обвинувачений за інших обставин не доступний для німецької влади.

В усіх випадках, за винятком тих, коли за поставлене у вину відсутній особі злочинне діяння передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк до шести місяців або грошовий штраф розміром до ста вісімдесяти денних ставок, якщо проти відсутнього обвинуваченого є підозри, які виправдовували б винесення постанови про попереднє ув'язнення, постановою (ухвалою) суду може бути призначена тимчасова конфіскація його майна, що знаходиться у сфері дії КПК ФРН (§ 290 КПК) (Popeliushko, 2015, p. 141).

Метою тимчасової конфіскації майна «*Vermögensbeschlagnahme*» є примушення відсутнього обвинуваченого до явки в суд шляхом вилучення в нього майна та фінансових засобів і забезпечення в такий спосіб основного судового розгляду. Цей захід може бути застосовано незалежно від можливості видачі

обвинуваченого іноземною державою чи відмови обвинуваченого від повернення в Німеччину навіть у разі втрати майна. Однак його не може бути застосовано, якщо присутність обвинуваченого не можна забезпечити шляхом застосування цього заходу. Прикладом може бути відсутність через не залежні від обвинуваченого причини (хвороби, утримання проти його волі тощо). Мети цього заходу не може бути досягнуто також, якщо вартість майна настільки незначна, що його конфіскація не може спонукати обвинуваченого до явки (Golovnenkov, & Spitsa, 2012, p. 287).

На підставі аналізу §§ 291, 292 абз. 1 КПК ФРН вбачається, що постанову (ухвалу) про тимчасову конфіскацію майна обнародують у Федеральному віснику й на розсуд суду публікують в інший належний спосіб. З моменту першого обнародування у Федеральному віснику обвинувачений втрачає право розпоряджатися конфіскованим майном шляхом укладення угод (Popeliushko, 2015, p. 142).

Крім того, процесуальне законодавство передбачає участь осіб у головному слуханні, яких не обвинувачують, але на них може негативно позначитися наказ про конфіскацію кримінального суду, оскільки вони є власниками цього майна або мають інше право на нього. У цьому випадку суд зобов'язує таку особу брати участь у провадженні (Meyer-Goßner, & Schmitt, 2016).

У такому провадженні обвинуваченого може представляти захисник і навіть родичі. Якщо вже було пред'явлено звинувачення проти відсутнього обвинуваченого, сукупність майна обвинуваченого, що знаходиться в межах Німеччини, може бути вилучено судом з метою примусити його з'явитися, якщо підстави підозри виправдовують видачу ордеру на арешт (Börner, 2005, p. 547), (Roxin, & Schünemann, 2014, p. 508).

Постанову (ухвалу) про призначення тимчасової конфіскації майна доводять до відома того відомства, якому підвідомча установа нагляду за вилученим майном присутніх осіб (§ 292 абз. 2 КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p. 142).

Згідно з § 293 КПК ФРН, тимчасову конфіскацію скасовують, коли підстав для неї вже немає. Скасування обнародують у той самий спосіб, що й застосування. Для цього роблять розпорядження про видалення постанови (ухвали) з Федерального вісника, що виконують протягом місяця (Golovnenkov, & Spitsa, 2012, p. 288).

Крім спеціальної конфіскації майна в межах провадження стосовно відсутніх осіб, суд згідно з § 295 КПК ФРН має право видати відсутньому обвинуваченому письмову гарантію недоторканості, яка може бути пов'язана з виконанням певних умов. Така гарантія забезпечує звільнення від попереднього ув'язнення як запобіжного заходу,

однак лише стосовно того злочинного діяння, у зв'язку з яким вона була надана. Гарантія втрачає свою дію в разі винесення обвинувального вироку з призначенням покарання у виді позбавлення волі, або якщо обвинувачений вчиняє приготування до втечі, або якщо він не виконує умов, від яких залежало надання йому гарантії недоторканості (Gutsenko, Golovko, & Filimonov, 2002, p. 442).

Таким чином, завданням окремого провадження за КПК ФРН, яке розглядають як альтернативу *in absentia*, є спонукання обвинуваченого до явки в суд шляхом як тимчасової конфіскації його майна, так і шляхом застосування заохочувального заходу у вигляді гарантії недоторканості.

Альтернативні правові механізми в кримінальному провадженні за відсутності підозрюваного (обвинуваченого), крім спеціального досудового розслідування чи спеціального судового провадження, не передбачено в КПК України, які і будь-які механізми спонукання підозрюваного (обвинуваченого) до явки до слідчого, прокурора чи суду під час спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження.

За кримінальним процесуальним законодавством ФРН заочне судово провадження дозволено за певних обставин.

Після пред'явлення публічного обвинувачення, яким є момент передачі прокуратурою обвинувального висновку до суду, суд *ex officio* зобов'язаний перевірити наявність процесуальних передумов процесу. У випадку встановлення тимчасової процесуальної перешкоди, якою є відсутність обвинуваченого із зазначених вище причин, суд вправі на підставі § 205 КПК ФРН прийняти рішення про тимчасове закриття (призупинення) судового розгляду (Popeliushko, 2015, p. 40).

У КПК ФРН, а саме § 276, надано визначення тимчасово відсутньої особи. Так, обвинуваченого вважають відсутнім, якщо місце його перебування невідоме або якщо він перебуває за кордоном і його доставлення в суд, якому розглядають його справу, здійснити неможливо.

На відміну від КПК ФРН, кримінальне процесуальне законодавство України не висвітлює поняття «переховування підозрюваного від органів досудового розслідування та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності», що створює проблеми в правозастосуванні інституту *in absentia*.

Водночас, згідно зі § 287 КПК ФРН, у разі якщо місце перебування обвинуваченого відоме, суддя суду, якому підсудна справа, відкриває «провадження стосовно відсутньої особи», надсилає відсутньому відповідне сповіщення про перебіг судочинства, проти якого обвинувачений не може висувати претензій. У разі якщо ж проти відсутнього порушено публічне обвинувачення, а

місце перебування його невідоме, суддя, відкривши відповідне провадження, здійснює так звану вимогу явки шляхом сповіщення в одному або кількох публічних засобах масової інформації (у газетах, на радіо, телебаченні або навіть шляхом спроби встановлення контакту з відсутнім іншими придатними для цього засобами з вимогою з'явитися в суд або повідомити місце свого перебування (§ 288 КПК ФРН) (Golovnenkov, & Spitsa, 2012, p. 286).

Коли ж відсутність підсудного виявляють лише після відкриття основного судового провадження, суд приймає рішення про його призупинення (§ 205 КПК ФРН), але з метою процесуального забезпечення доказів через уповноваженого суддю суду, що проводить судовий розгляд, або за його запитом через уповноваженого суддю іншого суду (одночасно з порушенням «провадження стосовно відсутньої особи») здійснює їх дослідження (§ 289 КПК ФРН, § 157 Закону про судову систему) (Popeliushko, 2015, p. 141).

Основний судовий розгляд можуть проводити без підсудного, якщо його було належно викликано і в повістці (але не на підставі виклику через публічне повідомлення) було зазначено, що судовий розгляд може проводитися за відсутності підсудного, а за результатами судового розгляду окремо або в сукупності буде тільки призначено покарання у вигляді грошового штрафу розміром до ста вісімдесяти денних ставок, попередження із застереженням про покарання, заборона керувати транспортним засобом, конфіскація того, що було набуто злочинним шляхом, вилучення, знищення або приведення в непридатність предметів і засобів учинення діяння. Призначення суворішого покарання чи заходу виправлення в такому провадженні неможливе, а позбавлення прав водія допускається, якщо про можливість цього було зазначено в повістці (абзаци 1, 2 § 232 КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p. 38).

Суд має бути впевнений, що особа свідомо нехтує обов'язком бути присутньою без поважних причин (Eisenberg, 2012, p. 65, 69).

Суд не може застосувати вищий штраф або міру покарання, ніж зазначені вище, зокрема, покарання у виді позбавлення волі (Meyer-Goßner, & Schmitt, 2016).

Наявність усіх цих умов не дозволяє особі не з'являтися, а лише уповноважує суд проводити основне слухання за відсутності відповідача (Gmel, 2013).

Навіть якщо зазначені вище умови заочного слухання виконано, суд може доручити притягнути підсудного до нього, передусім якщо вважає, що присутність підсудного необхідна для розкриття істини (Meyer-Goßner, & Schmitt, 2016).

У кримінальному процесуальному законодавстві України порядок судового розгляду за відсутності обвинуваченого називають спеціальним судовим провадженням (*in absentia*).

Відповідно до положень КПК України, судовий розгляд у кримінальному провадженні можуть здійснювати за відсутності обвинуваченого (*in absentia*), крім неповнолітнього, лише щодо чітко визначених злочинів, які переважно належать до тяжких та особливо тяжких злочинів, що переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності й оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук (ч. 3 ст. 323 КПК України).

Для застосування процедури спеціального судового провадження прокурор подає суду клопотання, до якого додає матеріали про те, що обвинувачений знав або повинен був знати про розпочате кримінальне провадження.

За результатами цього клопотання суд постановляє ухвалу про здійснення спеціального судового провадження стосовно такого обвинуваченого (ч. 3 ст. 323 КПК України) у разі його задоволення або ухвалу про відмову в задоволенні клопотання про здійснення спеціального судового провадження, оголошення обвинуваченого в розшук і зупинення кримінального провадження (ст. 335 КПК України).

Повістки про виклик обвинуваченого в разі здійснення спеціального судового провадження надсилають за останнім відомим місцем його проживання чи перебування, а процесуальні документи, що підлягають врученню обвинуваченому, надсилають захиснику. Інформацію про такі документи й повістки про виклик обвинуваченого обов'язково публікують у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження. З моменту опублікування повістки про виклик у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження обвинуваченого вважають належно ознайомленим з її змістом.

Таким чином, за кримінальним процесуальним законодавством ФРН проведення повного основного слухання за відсутності обвинувачених допустиме в інтересах захисту функціонування системи кримінального правосуддя, якщо їх було належно викликано, для цього місцеперебування підсудних має бути відоме суду, тим самим їх повинні попередити, що слухання може відбуватися за їх відсутності (Deiters, 2015) у справах, за результатами судового розгляду яких може бути призначено покарання у вигляді переважно грошового стягнення.

Натомість КПК України передбачає проведення судового розгляду за відсутності обвинуваченого, який переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності та оголошений у міждержавний та/або міжнародний розшук у

провадженні лише щодо злочинів, які належать до тяжких та особливо тяжких.

Увагу привертає і питання участі захисника в кримінальному провадженні за відсутності обвинуваченого (підсудного) у КПК ФРН.

Так, згідно зі § 286 КПК ФРН, за відсутнього обвинуваченого (підсудного) може діяти захисник, а його родичів допускають як представників навіть без доручення.

В усіх випадках заочного судового розгляду в тому обсязі, у якому основний судовий розгляд можуть проводити за відсутності підсудного, він вправі доручити своє представництво в суді захиснику, видавши йому для цього письмове доручення, а якщо захисника в нього немає – дати на це згоду. Якщо ж захист здійснено за призначенням, згода на це підсудного не є необхідною (§§ 234, 234a КПК ФРН) (Popeliushko, 2015, p.140).

Якщо таке представництво можливе, тобто коли головне слухання можуть проводити за відсутності обвинуваченого, а захисник отримав від такої особи довіреність, перший має право виконувати всі процесуальні права підсудного, зокрема робити заяву про звинувачення від імені такої особи (Deiters, 2015).

Водночас присутність захисника на слуханні не є заміною присутності підсудного.

Безперечно, відсутній підсудний втрачає можливість сприяти з'ясуванню фактів на головному слуханні (Gmel, 2013).

Проте, згідно з §§ 240, 257, захисник може скористатися більшістю цих прав участі незалежно від того, чи присутній підсудний, зокрема, правом ставити свідкам й експертам запитання та коментувати докази.

Відповідно до ч. 2 ст. 297-3, ч. 3 ст. 323 КПК України, участь захисника під час спеціального досудового розслідування з моменту розгляду слідчим суддею клопотання та спеціального судового провадження є обов'язковою.

Закріплення в КПК України вимоги щодо обов'язкової участі захисника в кримінальному провадженні щодо осіб, стосовно яких здійснюють спеціальне досудове розслідування та спеціальне судове провадження (in absentia), спрямоване на забезпечення права на захист підозрюваному, обвинуваченому. Проте неможливість спілкування захисника, призначеного відповідним органом (установою), уповноваженою законом на надання безоплатної правової допомоги, з підозрюваним чи обвинуваченим, які навіть не знайомі, виключає можливість узгодження між цими особами правової позиції та суттєво ускладнює реалізацію захисником своїх повноважень, зокрема, щодо встановлення відомостей про обставини, фактичні дані, які могли бути повідомлені йому виключно клієнтом (Trahniuk, 2018, p. 81). Це може призвести до порушення права на захист, а саме «права на ефективний захист», концепція якого

визначена практикою Європейського суду з прав людини.

Отже, кримінальне процесуальне законодавство як ФРН, так й України передбачає право на захист підозрюваному, обвинуваченому в кримінальному провадженні in absentia, проте під час правозастосування постають проблеми в забезпеченні права на захист за КПК України в разі здійснення захисту захисником, який призначений відповідним органом (установою), уповноваженою законом на надання безоплатної правової допомоги.

Відповідно до § 235 КПК ФРН, якщо основне судове засідання було проведено за відсутності підсудного, він може протягом одного тижня після вручення йому вироку просити про його скасування та повернення судочинства на колишню стадію на тих самих умовах, які встановлено в разі неотримання термінів; якщо виклик підсудного на основний судовий розгляд не було доведено до його відома, він може претендувати на повернення судочинства на колишню стадію.

Згідно з КПК ФРН, у разі коли дозволено проведення основного слухання за (постійної чи тимчасової) відсутності підсудного, подальші судові засоби захисту такі самі, як і застосовані до судових рішень після звичайного основного слухання: перегляд (тобто оскарження лише з питань закону), а в деяких випадках – апеляційне оскарження (тобто звернення з питань факту та права) (Meyer-Goßner, & Schmitt, 2016).

Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 392 КПК України, в апеляційному порядку можуть бути оскаржені судові рішення, які були ухвалені судами першої інстанції та не набрали законної сили, а саме вироки, ухвалені за результатами спеціального судового провадження.

Згідно з ч. 3 ст. 400 КПК України, якщо апеляційну скаргу подає обвинувачений, щодо якого суд ухвалив вирок за результатами спеціального судового провадження, суд поновлює строк за умови надання обвинуваченим підтвердження наявності поважних причин і надсилає апеляційну скаргу разом з матеріалами кримінального провадження до суду апеляційної інстанції, дотримуючись відповідних правил.

Зміст цієї правової норми засвідчує, що строк на апеляційне оскарження має поновлювати суд, який ухвалював такий вирок, що суперечить засадам провадження в суді апеляційної інстанції, визначеним главою 31 КПК України.

Водночас КПК України, крім апеляційного оскарження вироку, ухваленого за результатами спеціального судового провадження з певними обмеженнями, не передбачає окремого процесуального механізму повторного розгляду в разі, якщо обвинувачений не був належно повідомлений про судовий розгляд.

Міжнародним документом, що визначає певні вимоги до кримінального провадження за відсутності підозрюваного (*in absentia*), є Резолюція (75) 11 Комітету міністрів Ради Європи «Про критерії, що регламентують розгляд, який здійснюється за відсутності обвинуваченого», прийнята 19 січня 1973 року. Згідно із цим документом, не дотримуватися вимоги щодо обов'язкової присутності обвинуваченого під час розгляду в суді його справи допустимо лише у виняткових випадках; має бути знайдено шляхи та засоби забезпечення прав обвинуваченого на розгляд і на присутність під час розгляду його справи; справу обвинуваченого не розглядають за його відсутності, якщо можливо перенести розгляд на територію іншої держави або звернутися із запитом про видачу; кожен, чия справу розглядали за його відсутності, повинен бути можливості оскаржити це судове рішення будь-якими доступними йому засобами, якщо він був присутній; особа, справу якої було розглянуто за її відсутності та якій не було вручено повістку в належній формі, повинна мати правовий засіб захисту, що дозволяє їй анулювати судові рішення ("Rezoliutsiia 75 (11)", 1973).

Певні кримінально-процесуальні критерії кримінального провадження *in absentia* також містяться в Рекомендації № R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо спрощення кримінального правосуддя» від 17 вересня 1987 року ("Rekomendatsii No. R (87) 18", 1987).

Зокрема, у цьому документі акцентовано, що держави-члени повинні розглянути й дозволити судам першої інстанції заслуховувати справи та приймати щодо них рішення за відсутності обвинуваченого, принаймні щодо дрібних правопорушень, і враховувати покарання, яке може бути накладено, за умови, що обвинуваченого було належно проінформовано про дату слухань і про право на законне чи інше представництво ("Rekomendatsii No. R (87) 18", 1987).

Аналіз КПК ФРН засвідчує загальну відповідність кримінального процесуального законодавства цієї країни критеріям, визначеним міжнародними документами.

Натомість порядок спеціального досудового розслідування, спеціального судового провадження, визначений КПК України, не відповідає таким критеріям, зокрема стосовно: тяжкості злочинів, за якими можуть здійснювати *in absentia*; неможливості проведення, якщо відомо місцезнаходження підозрюваного чи обвинуваченого за межами України; тяжкості покарання, яке може бути призначено за результатами спеціального судового провадження; відсутності способу захисту, що дозволяє переглянути вирок.

Європейський суд з прав людини у своїй практиці розробив певні критерії відповідності процедури *in absentia* Конвенції про захист прав

людини і основоположних свобод, зокрема у справах *Sejdovic v. Italy*, *Medenica v. Switzerland*, *Haralampiev v. Bulgaria* (Quattrocolo, & Ruggeri, 2019, p. 157).

Так, обвинувачені можуть із власної волі відмовитися від права особисто з'явитися на судовому процесі, прямо або мовчазно, за умови, що відмову встановлено однозначно і що обвинувачені можуть розумно передбачити наслідки своєї неявки.

Європейський суд з прав людини неодноразово аналізував кримінальне процесуальне законодавство Німеччини, яке стосується певних аспектів кримінального провадження за відсутності обвинуваченого.

З огляду на суворі вимоги щодо заочного кримінального провадження, німецьке законодавство, як видається, здебільшого відповідає стандартам Європейського суду з прав людини (Laue, 2010, p. 297), проте є певні проблемні аспекти.

Так, Європейський суд з прав людини у справі *Schatschaschwili v. Germany* встановив, що Німеччина порушила §1 ст. 6, а також § 3 (d) ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у зв'язку з непроведенням допиту під час судового розгляду відсутніх ключових свідків обвинувачення, чиї показання мали вагомий вплив на визнання заявника винним, яких допитував слідчий суддя на стадії досудового розслідування за відсутності обвинуваченого та його захисника, оскільки ні обвинувачений, ні захисник не мали можливості ставити запитання свідкам, що зробило судовий розгляд несправедливим (Quattrocolo, & Ruggeri, 2019, p. 156).

Це посилює критику, висловлену Європейським судом з прав людини раніше в рішенні *Hümmer v. Germany*, у якому вже було встановлено порушення ст. 6 Конвенції, оскільки жоден захисник не був призначений для участі в досудовому допиті вирішального свідка обвинувачення суддею, і цей свідок тоді не давав показань на головному слуханні (Quattrocolo, & Ruggeri, 2019, p. 156).

Стосовно апеляційного розгляду за відсутності особи Європейський суд з прав людини у справі *Neziraj v. German* визнав порушення п. 1 ст. 6, п. 3 (с) ст. 6 Конвенції щодо відхилення апеляційної скарги підсудного у зв'язку з його неявкою до судового засідання апеляційної інстанції, оскільки, згідно з КПК ФРН, апеляційний суд був зобов'язаний відхилити апеляційну скаргу, подану підсудним, не приймаючи рішення по її суті, якщо останній не з'явився в апеляційному слуханні (Quattrocolo, & Ruggeri, 2019, p. 158).

Після рішення Європейського суду з прав людини 2012 року німецький законодавець змінив процедурні правила в апеляційному провадженні, що дозволяє заочно слухати

апеляційну скаргу, передусім якщо підсудного представляє захисник, а присутність підсудного не видається необхідною для розкриття істини.

Досі Європейський суд з прав людини не прийняв жодного рішення проти України, у яких надавав оцінку будь-яких аспектів спеціального досудового розслідування, спеціального судового провадження (*in absentia*).

Однак Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини у своїх доповідях щодо ситуації з правами людини в Україні неодноразово акцентувало увагу на тому, що положення кримінально-процесуального законодавства щодо спеціального досудового розслідування, спеціального судового провадження не забезпечують достатніх гарантій для захисту права на справедливий судовий розгляд і на належну правову процедуру, а тому чинний порядок проваджень *in absentia* не відповідає правовій практиці Європейського суду з прав людини ("Dopovidi Upravlinnia", 2016, 2017, 2018).

Отже, слушною є позиція В. О. Попелюшка, який вважає, що заочне провадження в кримінальному процесі Німеччини регламентовано з урахуванням як інтересів правосуддя, так й інтересів обвинуваченого. Провадження щодо відсутніх осіб, яке не стосується питання про винуватість чи невинуватість обвинуваченого, і тим самим унеможлиблюється порушення прав, якими він наділений в основному судовому розгляді, водночас є дієвим правовим механізмом забезпечення його явки до суду й тим самим вирішення кримінальної справи по суті з дотриманням усіх процесуальних гарантій (Popeliushko, 2015, p. 41).

Оскільки кримінальне процесуальне законодавство України знаходиться на стадії становлення і не цілком відповідає міжнародним стандартам, що пред'явлені до кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*), для забезпечення досягнення завдань кримінального провадження, визначених ст. 2 КПК України, і розвитку кримінального процесуального законодавства України *in absentia* певні правові норми КПК ФРН може бути запозичено.

Наукова новизна

Наукова новизна полягає в комплексному дослідженні кримінального провадження за відсутності підозрюваного чи обвинуваченого в кримінальному процесуальному законодавстві ФРН та України, вивченні кримінального процесу ФРН для з'ясування всіх його особливостей та визначення подальших шляхів розвитку кримінального процесуального законодавства України.

Висновки

1. Кримінальне процесуальне законодавство як ФРН, так й України передбачає певний порядок здійснення кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*).

2. Кримінальний процесуальний кодекс ФРН фактично не передбачає можливості проведення досудового розслідування за відсутності особи, що суттєво відрізняє його від КПК України, який визначає порядок спеціального досудового розслідування (*in absentia*).

3. Кримінальне процесуальне законодавство ФРН, на відміну від КПК України, передбачає так зване окреме провадження, спрямоване на спонукання обвинуваченого до явки в суд.

4. За кримінальним процесуальним законодавством ФРН, на відміну від України, проведення повного основного слухання за відсутності обвинуваченого (підсудного) можливе в певних випадках, за умови належного повідомлення у справах, за результатами судового розгляду яких може бути призначено покарання у вигляді переважно грошового стягнення.

5. Кримінальний процесуальний кодекс ФРН здебільшого відповідає стандартам Європейського суду з прав людини.

6. Кримінальне процесуальне законодавство України знаходиться на стадії становлення і не цілком відповідає міжнародним стандартам, які пред'являють до кримінального провадження за відсутності підозрюваного, обвинуваченого (*in absentia*), а тому для розвитку кримінального процесуального законодавства України *in absentia* певні правові норми КПК ФРН може бути запозичено.

REFERENCES

- Afanasiev, V.V. (2018). Problemy vidpovidnosti spetsialnoho kryminalnoho provadzhennia (*in absentia*) Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Problems of conformity of the special criminal proceedings (*in absentia*) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms]. *Yuryst Ukrainy, Lawyer of Ukraine*, 1, 35-42. doi: 10.31359/2222-5544-2018-36-1-35 [in Ukrainian].
- Börner, R. (2005). *Die Vermögensbeschlagnahme nach §§ 290 ff. StPO. NStZ*.
- Deiters, M. (2015). *Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung*. A.H. Albrecht (et al.). (Eds.). (Vol 4) (5th edn.). StPO.
- Diemer, H. (2013). *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung* (7th edn.). R. Hannisch (Ed.).
- Dopovidi Upravlinnia Verkhovnoho komisara Orhanizatsii Obiednanykh Natsii z prav liudyny shchodo sytuatsii z pravamy liudyny v Ukraini 16 liutoho - 15 travnia 2016 r., 16 travnia - 15 serpnia 2016 r., 16 liutoho - 15 travnia 2017 r., 16 lystopada 2017 r. - 15 liutoho 2018 r. [Reports of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the human rights situation in Ukraine February 16 - May 15, 2016, May 16 - August 15, 2016, February 16 - May 15, 2017, November 16, 2017 - February 15, 2018]. (n.d.). www.ohchr.org. Retrieved from

- http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine_14th_HRMMU_Report_UKRANIAN.pdf. Retrieved from http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine15thReport_ukr.pdf. Retrieved from <https://vkksu.gov.ua/userfiles/ReportUkraineUKR.pdf> [in Ukrainian].
- Eisenberg, U. (2012). *Sich-Entfernen bzw. Fernbleiben während der Hauptverhandlung*. NStZ.
- Gmel, D. (2013). *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung* (7th edn.). R. Hannisch (Ed.).
- Golovnenko, P., & Spitsa, N. (2012). *Ugolovno-protsessualnyy kodeks Federativnoy Respubliki Germaniia* [Code of Criminal Procedure of the Federal Republic of Germany]. Moscow: MGUA [in Russian].
- Gutsenko, K.F., Golovko, L.V., & Filimonov, B.A. (2002). *Ugolovnyy protsess zapadnykh gosudarstv* [Criminal process of Western states] (2nd ed., rev.). Moscow: Zertsalo-m [in Russian].
- Kozachenko, V.I. (2018). Zasada zakonnosti v kryminalnomu provadzhenni Ukrainy ta FRN, yii strukturni skladovi [The principle of legality in the criminal proceedings of Ukraine and Germany, its structural components]. *Pravova derzhava, Constitutional state*, 31, 101-108. doi: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.31.143474> [in Ukrainian].
- Kryminalnyi protsesualnyi kodeks: vid 13 kvit. 2012 r. No. 4651-VI [Criminal Procedural Code of Ukraine from April 13, 2012, No. 4651-VI]. (n.d.). *zakon0.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3069> [in Ukrainian].
- Lapkin, A.V. (2018). Prokuror u spetsialnomu dosudovomu rozsliduvanni (in absentia) [The prosecutor in a special pre-trial investigation (in absentia)]. *Pravovi horyzonty, Legal horizons*, 107-111. doi: <http://www.doi.org/10.21272/legalhorizons.2018.i13.p107> [in Ukrainian].
- Laue, C. (2010). *Die Hauptverhandlung ohne den Angeklagten*. JA.
- Meyer-Goßner, L., & Schmitt, B. (2016). *Strafprozessordnung* (59th edn.).
- Nazarov, V.V. (2019). Zasady kryminalnoho provadzhennia ta problemy yikh realizatsii pid chas dosudovoho rozsliduvannia [Principles of criminal proceedings and problems of their implementation during the pre-trial investigation]. *Pravova derzhava, Constitutional state*, 34. doi: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.34.169539> [in Ukrainian].
- Omelchuk, L.V. (2019). Problemni polozhennia instytutu spetsialnoho kryminalnoho provadzhennia v Ukraini [Problematic provisions of the Institute of Special Criminal Procedure in Ukraine]. *Mizhnarodnyi yurydychnyi visnyk: aktualni problemy suchasnosti (teoriia ta praktyka)*, 15, 182-191. doi: [10.33244/2521-1196.15.2019.182-191](https://doi.org/10.33244/2521-1196.15.2019.182-191) [in Ukrainian].
- Pikh, Yu. (2019). Materialna istyna yak meta ta zasada kryminalnoho provadzhennia Federatyvnoi Respubliki Nimechchyny [Material truth as the purpose and principle of criminal proceedings in the Federal Republic of Germany]. *Visnyk Lvivskoho universytetu, Bulletin of Lviv University*, 69, 161-172. doi: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2019.69.161> [in Ukrainian].
- Popeliushko, V.O. (2015). Alternatyvy zaochnomu provadzhenniu (in absentia): na dosvidi Nimechchyny [Alternatives to absentee proceedings: in the experience of Germany]. *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy, Bulletin of the Academy of Advocacy of Ukraine*, 12, 2(33), 138-144 [in Ukrainian].
- Popeliushko, V.O. (2015). Provadzhennia in absentia u kryminalnomu protsesi Nimechchyny [Proceedings in absentia in the criminal process of Germany]. *Pravo Ukrainy, Law of Ukraine*, 7, 34-42 [in Ukrainian].
- Quattrocchio, S., & Ruggeri, S. (2019). Personal Participation in Criminal Proceedings. *Legal Studies in International, European and Comparative Criminal Law*, 2. doi: https://doi.org/10.1007/978-3-030-01186-4_6.
- Rekomendatsii No. R (87) 18 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam "Stosovno sproshchennia kryminalnoho pravosudiva": mizhnar. dok. vid 17 veres. 1987 r. [Recommendations № R (87) 18 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states on the simplification of criminal justice]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339 [in Ukrainian].
- Rezoliutsiia 75 (11) Komiteta Ministrov Soveta Yevropy "O kriteriakh, reglamentiruiushchikh razbiratelstvo, provodimoe v otsutstvie obviniaemogo": ot 19 yanv. 1973 g. [Resolution 75 (11) of the Committee of Ministers of the Council of Europe "On the criteria governing proceedings in the absence of the accused" from January 19, 1973.]. (n.d.). *echr-base.ru*. Retrieved from http://echr-base.ru/res75_11.jsp [in Russian].
- Roxin, C., & Schünemann, B. (2014). *Strafverfahrensrecht* (28th edn.).
- Savchenko, V.A., Solovii, Ya.I., Felyk, V.I., & Yurchyshyn, V.D. (2017). *Osnovy kryminalnoho protsesu Federatyvnoi Respubliki Nimechchyna* [Fundamentals of the criminal process of the Federal Republic of Germany]. Kharkiv: Pravo [in Ukrainian].
- Shyshman, D.M. (2019). Obiznaniist pidozriuvanoho pro rozpochate kryminalne provadzhennia yak oboviazkova umova dlia zdiisnennia spetsialnoho dosudovoho rozsliduvannia (in absentia) [The suspect's awareness of the criminal proceedings initiated as a prerequisite for a special pre-trial investigation (in absentia)]. *Pidpriemnytstvo, hospodarstvo y pravo, Entrepreneurship, economy and law*, 10, 179-183. doi: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.10.30> [in Ukrainian].
- Strafprozessordnung für die Bundesrepublik Deutschland. (n.d.). *www.gesetze-im-internet.de*. Retrieved from <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>.
- Trahniuk, R.R. (2018). Doderzhannia harantii spravedlyvoho sudochynstva pid chas zdiisnennia spetsialnoho dosudovoho rozsliduvannia ta spetsialnoho sudovoho provadzhennia (in absentia) [Compliance with the guarantees of a fair trial during the special pre-trial investigation and special trial (in absentia)]. *Yuryst Ukrainy, Lawyer of Ukraine*, 2(37). doi: [10.31359/2222-5544-2018-37-2-76](https://doi.org/10.31359/2222-5544-2018-37-2-76) [in Ukrainian].
- Zakon Ukrainy "Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksiv Ukrainy shchodo nevidvorotnosti pokarannia za okremi zlochyny proty osnov natsionalnoi bezpeky, hromadskoi bezpeky ta koruptsiini zlochyny": vid 7 zhovt. 2014 r. No. 1689-VII [Law of Ukraine "About modification of the Criminal and Criminal procedural codes of Ukraine concerning inevitability of punishment for separate crimes against bases of national safety, public safety and corruption crimes" from October 7, 2014, No. 1689-VII]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1689-18#Text> [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- Афанасьев В. В. Проблемы відповідності спеціального кримінального провадження (in absentia) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. *Юрист України*. 2018. № 1. С. 35–42. doi: 10.31359/2222-5544-2018-36-1-35.
- Börner R. Die Vermögensbeschlagnahme nach §§ 290 ff. StPO. NStZ. 2005.
- Deiters M. Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung / In: A. H. Albrecht et al. (Eds.). Vol. 4. 5th edn. §§ 198–246. StPO, 2015. 896 p.
- Diemer H. Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 7th edn. / R. Hannisch (Ed.). 2013.
- Доповіді Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини щодо ситуації з правами людини в Україні 16 лютого – 15 травня 2016 р., 16 травня – 15 серпня 2016 р., 16 лютого – 15 травня 2017 р., 16 листопада 2017 року – 15 лютого 2018 р. URL: http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine_14th_HRMMU_Report_UKRANIAN.pdf. URL: http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine15thReport_ukr.pdf. URL: http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/UAReport18th_UKR.pdf. URL: <https://vkksu.gov.ua/userfiles/ReportUkraineUKR.pdf>.
- Eisenberg U. Sich-Entfernen bzw. Fernbleiben während der Hauptverhandlung. NStZ, 2012.
- Gmel D. Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 7th edn / In: R. Hannisch (Ed.). 2013. 3180 p.
- Головнєнков П., Спица Н. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия : науч.-практ. коммент. и перевод текста закона. М. : МГЮА, 2012.
- Гуценко К. Ф., Головки Л. В., Филимонов Б. А. Уголовный процесс западных государств : учеб. пособие. 2-е изд., доп. и испр. М. : Зерцало-М, 2002. 528 с.
- Козаченко В. І. Засада законності в кримінальному провадженні України та ФРН, її структурні складові. *Правова держава*. 2018. № 31. С. 101–108. doi: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.31.143474>.
- Кримінальний процесуальний кодекс : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n3069>.
- Лапкін А. В. Прокурор у спеціальному досудовому розслідуванні (in absentia). *Правові горизонти*. 2018. С. 107–111. doi: <http://www.doi.org/10.21272/legalhorizons.2018.i13.p107>.
- Laue C. Die Hauptverhandlung ohne den Angeklagten. JA, 2010.
- Meyer-Goßner L., Schmitt B. Strafprozessordnung, 59th edn. 2016.
- Назаров В. В. Засади кримінального провадження та проблеми їх реалізації під час досудового розслідування. *Правова держава*. 2019. № 34. doi: <http://dx.doi.org/10.18524/2411-2054.2019.34.169539>.
- Омельчук Л. В. Проблемні положення інституту спеціального кримінального провадження в Україні. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2019. Вип. 15. С. 182–191. doi: 10.33244/2521-1196.15.2019.182-191.
- Піх Ю. Матеріальна істина як мета та засада кримінального провадження Федеративної Республіки Німеччини. *Вісник Львівського університету*. 2019. Вип. 69. С. 161–172. (Серія «Юридична»). doi: <http://dx.doi.org/10.30970/vla.2019.69.161>.
- Попелюшко В. О. Альтернативи заочному провадженню (in absentia): на досвіді Німеччини. *Вісник Академії адвокатури України*. 2015. Т. 12. № 2 (33). С. 138–144.
- Попелюшко В. О. Провадження in absentia у кримінальному процесі Німеччини. *Право України*. 2015. № 7. С. 34–42.
- Quattrocchio S., Ruggeri S. Personal Participation in Criminal Proceedings. *Legal Studies in International, European and Comparative Criminal Law*. 2019. Vol. 2. doi: https://doi.org/10.1007/978-3-030-01186-4_6.
- Рекомендації № R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя» : міжнар. док. від 17 верес. 1987 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339.
- О критериях, регламентирующих разбирательство, проводимое в отсутствие обвиняемого : Резолюция 75 (11) Комитета Министров Совета Европы от 19 янв. 1973 г. URL: http://echr-base.ru/res75_11.jsp.
- Roxin C., Schünemann B. Strafverfahrensrecht, 28th edn. 2014.
- Савченко В. А., Соловій Я. І., Фелик В. І., Юрчишин В. Д. Основи кримінального процесу Федеративної Республіки Німеччина : навч. посіб. Харків : Право, 2017. 372 с.
- Шишман Д. М. Обізнаність підозрюваного про розпочате кримінальне провадження як обов'язкова умова для здійснення спеціального досудового розслідування (in absentia). *Підприємництво, господарство и право*. 2019. № 10. С. 179–183. doi: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2019.10.30>.
- Strafprozessordnung für die Bundesrepublik Deutschland. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/>.
- Трагнюк Р. Р. Додержання гарантій справедливого судочинства під час здійснення спеціального досудового розслідування та спеціального судового провадження (in absentia). *Юрист України*. 2018. № 2 (37). doi: 10.31359/2222-5544-2018-37-2-76.
- Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо невідворотності покарання за окремі злочини проти основ національної безпеки, громадської безпеки та корупційні злочини : Закон України від 7 жовт. 2014 р. № 1689-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1689-18#Text>.

Стаття надійшла до редколегії 01.06.2020

Kalinnikov O. – Postgraduate Student of the Department of Criminal Procedure of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4337-833X>

Comparative Analysis of Trial in Absentia in Legislation of the FRG and Ukraine

The **purpose** of the article is to compare the criminal procedure legislation of the Federal Republic of Germany and Ukraine on criminal proceedings in the absence of a suspect or accused both at the stage of pre-trial investigation and trial, with the study of compliance of these laws with international documents. and the case law of the European Court of Human Rights. **Methodology.** In view of the set aim, specificity of the object and subject of the research, the methodological tool has been chosen. During the research, a system of methods of scientific cognition has been applied: the formal logic (abstraction, analogy, deduction, induction, synthesis) – to study the content of the matter under consideration; the theoretical approach – in the process of study of scientific, educational and methodological literature. The **scientific novelty** consists in a comprehensive study of the trial against a suspect or an accused in absentia in the criminal procedure legislation of the Federal Republic of Germany and Ukraine, focusing on the criminal process of the Federal Republic of Germany in order to clarify all its peculiarities for determining further ways of development of criminal procedure legislation of Ukraine. Based on the results of the conducted study, the following **conclusions** have been drawn: 1) The criminal procedure legislation of both the FRG and Ukraine establishes a certain procedure for carrying out trial against a suspect or an accused in absentia; 2) The CPC of the FRG does not actually envisages the possibility of conducting a pre-trial investigation against a person in absentia, and this feature significantly distinguishes it from the CPC of Ukraine which establishes the procedure for conducting a special pre-trial investigation in absentia; 3) The criminal procedure legislation of the FRG, in contrast to the CPC of Ukraine, stipulates the so-called separate proceeding, which is targeted at inducing an accused to appear before a court; 4) According to the criminal procedure legislation of the FRG, in contrast to the corresponding legislation of Ukraine, holding full substantive hearing against an accused (defendant) in absentia is possible in certain cases, subject to proper notification in the cases, the outcome of which may result in imposition of a monetary penalty; 5) The CPC of the FRG mostly meets the standards of the European Court of Human Rights; 6) The criminal procedure legislation of Ukraine is at the stage of formation and does not fully meet international standards for holding trials against a suspect or an accused in absentia, and therefore the certain legal regulations of the CPC of the FRG may be borrowed for development of the criminal procedure legislation of Ukraine as regards trials in absentia.

Keywords: special pre-trial investigation; special court proceeding, in absentia; suspect; accused; confiscation; CPC of the FRG.