

11. Юридична енциклопедія. – Т. 1. – К., 1998. – С. 510
12. Права людини і професійні стандарти для юристів в документах міжнародних організацій. – Амстердам –Київ : Geneva initiative on psychiatry. – 341 с.
13. *Маляренко В. Т.* Про недоторканість житла та іншого володіння особи як засади кримінального судочинства / В. Т. Маляренко // Право України. – 2004. – № 7. – С. 3–14.
14. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К., 2009. – 1236 с.
15. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. С.С.Яценко. – К., 2005.
16. *Рабінович М. П., Хавронюк М. І.* Права людини і громадянина. – К., 2004.
17. *Тертишник В. М.* Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України / Тертишник В. М. – К. : А.С.К., 2005. – 1056 с.
18. *Фетисенко К. Г., Ільченко С. Ю.* Конституційний принцип недоторканності житла й іншого володіння особи та його реалізація при провадженні досудового розслідування : монографія. – Харків, 2007. – 192 с.

Жмур Ю. М. Определение предмета преступления по ст. 162 УК Украины

Автор в статье пытается раскрыть понятие “жилье” и “другое владение”, которое является предметом преступления за ст. 162 УК Украины.

Ключевые слова: жилье, другое владение.

Zhmur U. Determination of the article of crime on st. 162 UK of Ukraine

The author of the article tries to expose a concept “habitation” and “other domain” which is the article of crime after st.162.

Keywords: habitation, other domain.

Песцов Р. Г.
Національний педагогічний університет
імені М. П. Драгоманова

ПОНЯТТЯ ЗАОЧНОГО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ

Досліджується поняття заочного судового розгляду в кримінальному процесі, відмінність заочного розгляду від судового розгляду за відсутності підсудного.

Ключові слова: заочне провадження, кримінальний процес, умови, право, кримінальне судочинство.

Однією із новел Проекту нового Кримінально-процесуального кодексу України є розділ присвячений заочному судовому розгляду кримінальної справи. Необхідно зазначити, що цей правовий інститут хоч і відомий вітчизняній науці кримінального процесу, але залишаються питання, які підлягають теоретичному дослідженню і з'ясуванню. Одним із таких питань є з'ясування поняття заочного судового розгляду та співвідношення його із схожими поняттями кримінального процесу.

Ряд авторів (Маслікова Н. В., Когамов М. Ч., Єраліна Л. А.) відносять заочний порядок розгляду кримінальних справ до спрощеного провадження, інші (Х. Рустамов, А. Тукієв), навпаки, вважають його провадженням із більш складною процесуальною формою, порівняно із загальним порядком, а треті приходять до висновку, що дане

провадження має “квазіспрощений характер”, розуміючи при цьому, що деяка його спрощеність, яка полягає у відсутності підсудного, із надлишком компенсується додатковими процесуальними гарантіями, до яких відносяться обов’язкова участь захисника, особливий порядок перегляду судових рішень, прийнятих в результаті започного судового розгляду, і які направлені на забезпечення справедливого судового розгляду [7, 1].

Термін “заочний” означає такий, “який відбувається за відсутності особи, якої що-небудь стосується” [1, 376].

В “Юридичному словнику” зазначається, що “заочний розгляд справи – порядок розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного... Так за ст. 262 КПК УРСР заочний розгляд справи допускається лише тоді, коли підсудний перебуває за межами СРСР і ухиляється від явки до суду; коли справу про злочин, за який не може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі, підсудний просить розглянути цю його відсутності...” [11, 275].

В теорії кримінального процесу заочний розгляд кримінальних справ ототожнюється із розглядом кримінальних справ за відсутності підсудного. Правовий інститут розгляду кримінальних справ за відсутності підсудного – це сукупність правових норм, які регулюють розгляд справи по суті відповідно до загальних умов судочинства в судовому засіданні при фактичній відсутності підсудного повністю або в його частині.

У зміст правового інституту розгляду кримінальних справ за відсутності підсудного входять інші види розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного (у випадку видалення із підсудного із зали судового засідання на час допиту свідка, інших учасників судочинства або за порушення підсудним порядку в судовому засіданні, або у випадку смерті підсудного, або заочного судового розгляду).

На сьогоднішній день заочний судовий розгляд кримінальних справ набув поширеності в більшості країн колишнього СРСР. Так, в ч. ч. 4, 5 ст. 247 КПК Російської Федерації передбачено підстави для заочного судового розгляду по кримінальним справам про злочини невеликої або середньої тяжкості, якщо підсудний заявляє клопотання про розгляд даної справи за його відсутності; а у виняткових випадках по кримінальним кримінальної правам про тяжкі та особливо тяжкі злочини за відсутності підсудного, який знаходиться за межами території Російської Федерації, і (або) ухиляється від явки до суду, якщо така особа не була притягнута до кримінальної відповідальності на території іноземної держави по цій кримінальній справі.

КПК Республіки Білорусь в статті 294 також містить підстави судового розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного – коли особа, яка обвинувачується у скоєнні злочину, який не являє великої суспільної небезпеки, або менш тяжкого злочину, визнає свою вину і заявляє клопотання про розгляд справи за його відсутності; обвинувачений знаходиться за межами Республіки Беларусь і ухиляється від в судове засідання.

Частина 2 статті 315 КПК Республіки Казахстан вказує, що розгляд справи за відсутності підсудного може бути допустимим лише у випадках: 1) коли підсудний, обвинувачений у скоєнні злочину невеликої тяжкості заявляє клопотання про розгляд

справи за його відсутності; 2) коли підсудний знаходиться за межами Республіки Казахстан і ухиляється від явки до суду..

Стаття 321 КПК Республіки Молдова визначає участь підсудного в судовому розгляді і наслідки його неявки до суду. Згідно з цією нормою розгляд справи за відсутності підсудного може здійснюватися у випадках:

- 1) якщо підсудний ухиляється від явки до суду;
- 2) якщо підсудний, який перебуває під арештом, відмовляється постати перед судом для розгляду справи і його відмова підтверджується його захисником;
- 3) розгляд справи про вчинення незначних злочинів, коли підсудний виявив бажання, щоб судовий розгляд проводився за його відсутності.

Згідно з ч. 2 ст. 269 КПК Республіки Естонія як виключення судовий розгляд кримінальної справи може проводитися без участі обвинуваченого якщо:

- 1) обвинувачений видалений із зали судового засідання через порушення ним порядку судового розгляду;
- 2) обвинувачений знаходиться за межами Естонської Республіки і ухиляється від явки до суду, а судовий розгляд за відсутності обвинуваченого є можливим;
- 3) обвинувачений привів себе після допиту в судовому засіданні в стан, який виключає його участь в судовому засіданні, і судовий розгляд за його відсутності є можливим;
- 4) доставка обвинуваченого в суд утруднено і він погоджується на участь в судовому розгляді в аудіовізуальній формі

Як бачимо у законодавстві іноземних країн правовий інститут розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного (*trial in absentia*) охоплює більш ширше коло підстав, а ніж заочний судовий розгляд кримінальної справи. Підставою для заочного розгляду кримінальної справи є неявка підсудного в судове засідання, підставою для *trial in absentia* – фактична відсутність підсудного в судовому розгляді.

Таким чином, поняття “розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного” і “заочного судового розгляду” не є тотожними і співвідносяться між собою як загальне і часткове. Основними ознаками, які відрізняють поняття “розгляду кримінальної справи за відсутності підсудного” і “заочного судового розгляду кримінальної справи” є неявка особи в судовк засідання і постановлення заочного вироку. Окрім цього заочний судовий розгляд передбачає додаткові процесуальні гарантії прав підсудного. Зокрема, це обов’язкова участь захисника та особливий порядок оскарження вироку.

У науці кримінального процесуального права пропонувалися різні визначення поняття заочного провадження, заочного розгляду справи чи заочного рішення. Розглянемо далі окремі з них.

А. С. Тукієв розглядає заочне кримінальне судочинство як “допускаемый органом, ведущим уголовный процесс, при наличии закрепленных в законе оснований и условий, особый порядок расследования и рассмотрения уголовных дел, основанный на исследовании общего предмета доказывания и иных обстоятельств дела, осуществляемый в от-сутствие подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, которому принадле-жит право, помимо общего, на особый порядок обжалования заочного при-говора” [8, 12].

Казаков О. О. дає власне авторське визначення заочного судового розгляду кримінальних справ під яким слід розуміти “інститут уголовного судопроизводства, охоплюючий рассмотрение уголовных дел по существу судами первой и апелляционной инстанции в отсутствие подсудимого, характеризующееся наличием изъятий из принципов и общих условий судебного разбирательства (прежде всего, требований о состязательности сторон и непосредственности исследования доказательств) и, как следствие, существенным комплексом отличительных черт по сравнению с общим порядком разбирательства дела” [3, 22].

О. В. Трофімова інститут заочного судового розгляду кримінальних справ визначає як “вид особого порядку судебного разбирательства с усиленными процессуальными гарантиями, при котором судебное разбирательство происходит в отсутствие подсудимого в связи с невозможностью реализации назначения уголовного судопроизводства в обычном порядке и наличием исключительных причин, связанных с обеспечением особо важных интересов государства, общества или личности, а также наличием условий, предусмотренных уголовно-процессуальным законом” [6, 24].

К. Г. Бендерская розглядає заочний розгляд кримінальних справ як особливий вид судочинства, який передбачає розгляд кримінальних справ за відсутності підсудного через його неявку в судове засідання, результатом якого зостає заочний вирок [2, 7].

А. Любавський розглядає заочні рішення як такі судові рішення, які ухвалюються по справі, якщо хоча б одна із сторін не з'явилася на словесні змагання [4, 23-30].

Усі вищерозглянуті позиції лише частково відображають основні характеристики заочного розгляду справи – ті, що відрізняють його від звичайного порядку розгляду кримінальних справ. КПК України не дає визначення ні заочного розгляду, ні заочного рішення (вироку), вказуючи лише на умови проведення заочного розгляду справи.

На нашу думку, процесуально-правова сутність заочного розгляду кримінальних справ зводиться до того, що заочний розгляд справи – це один із можливих наслідків неявки в судове засідання однієї із осіб, які беруть участь у справі, зокрема, підсудного.

За своєю процесуально-правовою природою заочний розгляд справи в кримінальному судочинстві не є самостійним видом провадження, адже він не обумовлений природою матеріально-правового відношення, характером та підставами розглядуваних судом вимог. Досить часто заочне провадження називають спрощеною процедурою. Необхідно погодитися з І. І. Черних, яка вважає, що заочне провадження не є скороченим чи спрощеним, оскільки порядок заочного розгляду справи підпорядковується загальним правилам судового розгляду, лише наділений при цьому певними особливостями, що є істотним для того, аби бути закріпленим в окремих нормах [9, 128]. Разом з цим, після вступу в законну силу заочне рішення за своїми правовими наслідками нічим не відрізнятиметься від судового рішення, ухваленого у звичайному порядку. Тому вживання терміну “заочне провадження” слід вважати умовним. Слід зазначити, що чинний КПК України не містить поняття заочне провадження, оперуючи лише категоріями заочного розгляду справи та заочного рішення (вироку).

Багато вчених – процесуалістів розглядають заочний розгляд справи та заочне

рішення як процесуальну санкцію, що застосовується в кримінальному судочинстві щодо підсудного, який не з'являється в судове засідання [10, 33-40]. Така позиція базується на визнанні існування кримінально-процесуальної відповідальності, як самостійного виду юридичної відповідальності. Якщо норми кримінально-процесуального законодавства встановлюють правові приписи щодо належної поведінки учасників кримінального судочинства, передбачають обов'язки в кримінальному процесі, то наявність санкцій видається необхідною. Не цілком обґрунтовано розглядати заочне провадження як міру відповідальності недобросовісного підсудного, який свідомо затягує процес, не з'являючись в судові засідання. У такому випадку не враховується та обставина, що будь-які санкції можуть застосовуватися до учасників процесу виключно за невиконання покладених на них обов'язків. Адже участь у судовому засіданні – це право, а не обов'язок підсудного (ст. 263 КПК України). Безумовно, у багатьох випадках особиста, безпосередня участь сторін у розгляді справи сприяє кращому з'ясуванню дійсних обставин справи, а тому не можна недооцінювати її роль. Тому окремі вчені позитивно оцінювали наявність у законодавстві санкцій за ухилення від явки в судові засідання [5, 55].

Але згідно з принципом змагальності кримінального процесу, право вибору – брати участь у судових засіданнях чи ні – залишається за підсудним. І якщо явка в суд – це право сторін, то повідомлення суду про причини неявки в судові засідання сформульоване законом як обов'язок. Зроблено це з тієї причини, що відкладення розгляду справи негативно відображається на строках розгляду кримінальних справ, чим порушуються права іншої сторони на своєчасний розгляд і вирішення справи та інтереси правосуддя. З метою уникнення подібних наслідків і передбачено заочний розгляд кримінальних справ. Тому, якщо ж все-таки схилитися до позиції, що заочний розгляд – це санкція, то, на нашу думку, доцільно обґрунтовувати таку позицію тим, що заочний розгляд виступає несприятливим процесуальним наслідком для айдсудного, який не виконує обов'язок повідомляти суд про причини неявки в судові засідання.

Характеризуючи поняття заочного розгляду справи, не можна не звернути увагу на особливості, що характеризують його як інститут кримінально-процесуального права. По-перше, заочний розгляд справи можливий лише на стадії судового розгляду кримінальної справи за наявності чітко встановлених умов. Так, заочний розгляд можливий лише у випадку ухилення в судові засідання підсудного, який належним чином повідомлений про час та місце розгляду справи. Обов'язковою умовою є також згода обвинувачення на такий розгляд справи. Процедура заочного розгляду справи в загальних рисах нічим не повинна відрізнятися від розгляду справи у звичайному порядку. Специфіка проявляється в тому, що суд з'ясовує обставини справи на основі пояснень потерпілого, свідків, висновків експертиз та інших наявних у справі доказів, не заслуховуючи при цьому усних пояснень підсудного так як останній не бере участі в судовому засіданні. По-друге, заочний розгляд справи не завжди завершується ухваленням заочного вироку. Заочним може вважатися лише рішення суду, ухвалене за результатами заочного розгляду справи. По-третє, заочне рішення за формою та змістом нічим не відрізняється від рішення суду, ухваленого у звичайному порядку. Єдина відмінність – специфіка перегляду таких судових рішень, оскільки заочне

рішення може бути переглянуте судом, що його ухвалив, та оскаржене в загальному порядку до вищестоящего суду.

Таким чином, для розгляду кримінальних справ за правилами заочного провадження необхідне дотримання передбачених законом умов та правил. Процедура заочного розгляду справи можлива за наявності одночасно двох умов, одна з яких пов'язана із процесуальною діяльністю відповідача (якщо в судове засідання не з'явився підсудний, який належним чином повідомлений і від якого не надійшло повідомлення про причини неявки або якщо зазначені ним причини визнані неповажними), а друга – з діяльністю обвинувача і потерпілого (якщо є їх згода на вирішення справи).

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що заочний розгляд кримінальних справ слід розглядати як спосіб прискорення судочинства при відсутності підсудного, а також як можливість підвищення ефективності правосуддя. Завдяки заочному розгляду справи кримінальний процес України набуде більшої різноманітності своєї процедурної форми, а заочне рішення створить різноманіття видів судових актів. Це, в свою чергу, позитивно відобразиться на захисті прав та законних інтересів громадян, оскільки підвищить якість та оперативність розгляду кримінальних справ.

Використані джерела:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь : ВТФ “Перун”, 2005. – 896 с.
2. *Бендерская К. Г.* Рассмотрение уголовного дела в отсутствие подсудимого / автореферат диссертации канд. юрид. наук. – Москва, 2010. – 21 с.
3. *Казаков Александр Алексеевич* Заочное судебное разбирательство уголовных дел Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Екатеринбург – 2009. – 28 с.
4. *Любавский А.* Постановление судебных решений // Журнал Министерства юстиции. – 1865. – Т. XXIII.
5. *Тараненко В. Ф.* Принципы диспозитивности и состязательности в советском гражданском процессе. – М. : ВЮЗИ, 1990. – 175 с.
6. *Трофимова Е. В.* Заочное судебное разбирательство уголовных дел: нормативное регулирование и практика применения // Автореферат диссертации на соискание научной степени кандидата юридических наук. – Воронеж, 2009. – 24 с.
7. <http://sun.tsu.ru/mminfo/000063105/315/image/315-127.pdf>
8. *Тукієв Аслан Султанович* Проблемы процессуальной формы заочного уголовного судопроизводства : автореферат дисс. ... канд. юрид наук. Республика Казахстан Караганда. – 2005. – 18 с.
9. *Черных И. И.* Заочное производство в гражданском процессе. – М. : Городец, 2000. – 128 с.
10. *Чечина Н. А., Элькин П. С.* Об уголовно-процессуальной и гражданской процессуальной ответственности // Советское государство и право. – 1973. – № 9.
11. Юридичний словник / за ред. Б. М. Бабія, Ф. Г. Бурчака. – К., 1983. – 275 с.
12. КПК Республіки Молдова.
13. КПК Республіки Естонія.
14. КПК України.

Песцов Р. Г. Понятие заочного судебного рассмотрения уголовного дела

Исследуется понятие заочное судебное рассмотрение в уголовном процессе, различие заочного судебного рассмотрения от судебного рассмотрения в отсутствие подсудимого.

Ключевые слова: заочное судебное рассмотрение, заочное производство, уголовный процессуальный судопроизводство

Pestsov R. The concept of the extramural judicial trial of the criminal case

The author tries to search the concept of the extramural judicial trial in criminal procedure and difference between the extramural judicial trial and the judicial trial for the absence of defendant.

Keywords: the distance court proceedings, the criminal process, the conditions, the law, the criminal proceeding.

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ НАУКИ

Ковальчук Я. В.

**Національний педагогічний університет
імені М. П. Драгоманова**

ДЕЯКІ ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ ПРАВА НА ОBOB'ЯЗКOVУ ЧАСТКУ В СПАДЩИНІ

У статті з'ясовується правовий статус фізичних осіб, які незалежно від змісту заповіту наділені правом на обов'язкову частку в спадщині. Зокрема, автор, аналізуючи погляди вчених-цивілістів на зазначену проблему, поділяє точку зору тих науковців, які стверджують, що вказаних учасників процесу спадкування можна називати спеціальними спадкоємцями.

Ключові слова: заповіт, заповідач, спеціальний спадкоємець, обов'язкова частка в спадщині, свобода заповіту, спадкове право, спадкування, спадщина.

Свобода заповіту за своєю юридичною природою є одним з визначальних принципів спадкового права. Вона акумулює в собі велику кількість різних правомочностей, якими тестаментоздатний спадкодавець має можливість скористатися, здійснюючи розпорядження власною спадщиною на випадок невідворотного настання своєї смерті. Переконалим підтвердженням вказаного судження є те, що відповідно до ч. 1 ст. 1235 Цивільного кодексу України від 16 січня 2003 р. (надалі – ЦК України) заповідач може передавати у спадок будь-яку частину належної йому на праві приватної власності спадкової маси тим або іншим учасникам цивільно-правових відносин, зокрема, навіть тим фізичним особам, що не перебувають з ним в сімейних або родинних відносинах [1].

Обсяг вказаного принципу не є безмежним, так як приписи ЦК України передбачають спеціальні механізми, які обмежують спадкодавця в можливості визначати юридичну долю власної спадщини на випадок настання своєї смерті. Іншими словами, існує коло фізичних осіб, кожна з яких, незалежно від змісту складеного власником спадкового майна заповіту, а також від бачення інших потенційних спадкоємців, має право на прийняття 1/2 частини від того обсягу спадкової маси, власниками якої вони зуміли б стати, взявши участь в спадкуванні за законом