

Загць Ю.С.  
магістр ГУ "ЗДМУ"

УДК: 343.1 (477)

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ЗМАГАЛЬНИХ ЗАСАД У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Перетворення суспільно-політичного ладу України, які розпочалися наприкінці 80-х р.р. XX ст., були спрямовані на створення правової держави, в якій оптимально повинна вирішуватись проблема співвідношення інтересів особистості й держави.

Побудова демократичної, соціальної та правової держави нерозривно пов'язана з формуванням нового типу правової системи. Правотворча діяльність має бути зорієнтована на основні конституційні засади, зокрема такі, як верховенство права, ефективне правове регулювання, реальне забезпечення прав людини і громадянина [1, с. 12].

Людина, її здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються Конституцією України найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Конституції України).

Ці перетворення повинні відобразитися у реформуванні правової сфери, і сутью їх є самообмеження держави і розширення прав і свобод особистості, що досягається за допомогою формування такого методу правового регулювання кожної з галузей права, який забезпечував би охорону інтересів особистості й обмежував можливості держави щодо порушення цих прав, що повною мірою відноситься й до методу кримінально-процесуального регулювання [2, с. 48].

Більше того, співвідношення "держава - особистість" у кримінально-му процесі є основним елементом кримінально-процесуального права, яке є однією із найполітизованіших правових галузей та індикатором правового становища індивіда в державі в цілому [3, с. 92].

Кримінально-процесуальні відносини можна регулювати, виключивши юридичну можливість підозрюваного й обвинуваченого активно впливати на хід кримінальної справи, як це було в нашій країні раніше, коли єдиним, кому підозрюваній чи обвинуваченій могли оскаржити незаконні рішення органів попереднього розслідування, був прокурор - процесуальний керівник цих органів, заінтересований у розкритті злочинів.

Кримінально-процесуальні відносини

можна регулювати, залишаючи значну перевагу в процесуальних засобах впливу на хід провадження в справі за органами держави, не надаючи підозрюваному можливості в повному обсязі реалізувати свої права та захищати свої інтереси, як це було до 1992 р.

Кримінально-процесуальні відносини можна регулювати й протилежним способом, надаючи обвинуваченому (підозрюваному) і органам кримінального переслідування рівні процесуальні можливості для впливу на хід провадження по кримінальній справі. Наприклад, за допомогою покладання функції контролю за законністю дій органів кримінального переслідування на незалежного від них суб'єкта кримінально-процесуальної діяльності - суд; установлення правила, відповідно до якого лише після перекресного допиту свідка, проведеного сторонами перед судом, показання свідків набувають юридичної сили доказів, як це передбачено в законодавстві деяких демократичних держав.

Саме змагальний процес відповідає принципам правової держави.

Концепція судової реформи від 28.04.1992 р. спрямувала вітчизняну науку на вивчення нових аспектів та вирішення проблем кримінального процесу України, підняла їх актуальність, надала їм нового змісту, а також висунула перед дослідниками нові завдання, спрямовані на необхідність розширення змагальних засад у всіх стадіях процесу.

Розташування проблеми змагальності в одному ряді з іншими проблемами кримінально-процесуального права свідчить про те, що значення змагальності недооцінюється.

На нашу думку, розширення змагальних засад українського кримінального процесу - не просто один з основних напрямів його реформування, а суть його реформи.

Дійсно, закріплення в наразі чинній Конституції України принципу про те, що судочинство в Україні здійснюється на основі змагальності й рівноправності сторін, означає принципово новий, порівняно з покладенням в основу КПК України 1960 р., підхід до регулювання

суспільних відносин, що утворюються між державними органами, які здійснюють кримінальне переслідування, і особою, стосовно якої ставиться питання про притягнення її до кримінальної відповідальності.

Змагальність сторін разом із свободою в наданні ними суду своїх доказів, їх дослідженні та доведенні переможливості перед судом визнаються ст. 129 Конституцією України однією із основних засад (принципів) судочинства.

Втілюючи ці положення Основного Закону в життя, Верховна Рада України 12.07.2001 р. доповнила наразі чинний КПК України ст. 16-1, якою розмежування процесуальних функцій на обвинувачення, захист і вирішення справи поклала в основу кримінального судочинства.

До сторони обвинувачення законодавець відніс прокурора, потерпілого та його представника. До сторони захисту - підсудного, його захисника й законного представника. Виконання функцій розгляду справи покладено на суд.

В юридичній літературі з'явилось чимало публікацій, які обґрунтовують правильність та своєчасність цих нововведень.

Так народний депутат України М. Маркуш прямо стверджує, що кримінальний процес має будуватися за такою формою, в якій беруть участь три сторони, а функції обвинувачення й захисту відокремлені від функції вирішення справи [4, с. 24].

Ця позиція відстоюється й іншими авторами [5, 6, 7].

У теорії кримінально-процесуального права завжди досліджувались окремі аспекти змагальності: принцип змагальності або змагальна форма кримінального процесу серед його історичних форм, право на захист у змагальному кримінальному процесі.

Змагальність - це така побудова процесу, за якої:

- заінтересовані сторони, сторони обвинувачення та захисту мають рівні можливості для відшукування істини та відстоювання своїх позицій або оспорювання позицій іншої сторони;
- функції обвинувачення і захисту відокремлені від правосуддя і розслідування;
- обвинувачений може здійснювати свій захист як самостійно, маючи всі права щодо дослідження доказів, так і за допомогою захисника;
- сторони мають рівні процесуальні можливості брати участь у судовому слідстві;
- кожна зі сторін має можливість захищати свої

права, свободи та законні інтереси в процесі судових дебатів, де обмеження в обґрунтуванні своєї юридичної позиції не допускаються;

- суд повинен всебічно проаналізувати доводи кожної зі сторін;

- правосуддя здійснюється судом з додержанням принципу рівності сторін, власності та інших засад судочинства [8, с. 45].

В основі змагальності завжди є наявність у кожної зі сторін процесуального інтересу, який відображує намагання учасника процесу домогтися такого рішення, яке б задовільнило його матеріально-правові прагнення.

Змагальний процес, як відомо, характеризується таким правовим статусом його основних учасників, який забезпечує виконання функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи не залежними один від одного суб'єктами процесу. А це означає, що в діяльності кожного з учасників не повинні бути наявними елементи не властиві йому функцій [9, с. 4].

Змагальність сторін необхідна як гарантія реалізації принципу всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи і захисту, які є необхідними для повноцінного змагання у всіх стадіях процесу. Вона також є гарантією для ствердження законності та справедливості при винесенні судових рішень.

Таким чином, для змагальності характерними є такі ознаки:

1) наявність двох протилежних сторін - обвинувачення та захисту на всіх стадіях кримінального процесу (ст. ст. 21, 45, 262, 264, 288, 289, 290 КПК України);

2) процесуальна рівність сторін, яка є гарантом реалізації ними прав та обов'язків, сприяє змагальності, стимулює саме активність сторін у дослідженні доказів, а не суду, який зобов'язаний виконати всіх заходів до викриття або виправдання підсудного (ст. ст. 22, 253, 260, 299, 315-1 КПК України);

3) наявність незалежного від сторін арбітра в особі суду, який не має функцій сторін, виступає гарантом дотримання конституційних прав, керує процесом при розгляді справи, вирішує її по суті, будучи не зв'язаним думками сторін [10, с. 11].

Принцип змагальності ґрунтується на тому переконанні, що протилежність інтересів сторін є найкращою гарантією для забезпечення повноти подання фактичного матеріалу.

Змагальність, яка реалізується у визначеній законом процесуальній формі, спрямована на встановлення об'єктивної істини в більш повному обсязі та на більш реальний захист прав людини і громадянина.

Зміст принципу змагальності найкраще передбачає наявність на всіх стадіях процесу рівноправних сторін і розподіл їх процесуальних функцій, тобто таку форму побудови кримінального процесу, в якій бере участь три сторони та за якої функції обвинувачення і захист відокремлені від функції вирішення справи, тобто має місце розподіл функцій між суб'єктами (сторонами), що користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом (стат 16-1, 261 КПК України).

Втім, стаття 16-1 КПК України містить таке доповнення: "Суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість, створює необхідні умови для виконання сторонами їх процесуальних обов'язків і здійснення наданих їм прав".

На практиці це означає, що сторони замість того, щоб представляти суду докази, найчастіше перекладають цей свій обов'язок на суд. Вони заявляють клопотання про виклик свідків, витребування документів тощо. Після чого суд має направити повістки й відповідні запити. У випадку неявки свідків і невиконання запитів виносити постанову про їх примусовий привід і контролювати виконання цієї постанови, повторно направляти запити.

В результаті виходить, що, заявивши клопотання, прокурор чи адвокат спокійно очікують, коли суд добеться їх виконання. У кращому разі прокурор може посприяти тому, що органи міліції, на які покладений обов'язок з виконання примусових приводів, нададуть рапорти своїх працівників, що доставити зазначених у постанові осіб на судові засідання неможливо через їх відсутність за зазначеною судом адресою.

Ні для кого не секрет, що такі рапорти нерідко пишуть, не виходячи з кабінету. Проте суд змушений приймати їх і, визнаючи причину неявки свідка поважною, оголошувати показання, надані ним у ході досудового слідства, й у вирокі посилається на них як на доказ.

У таких обставинах не може йти мова ни про яку об'єктивність і неупередженість, оскільки лише суд, по суді, займається збиранням доказів.

Суд не повинен цим перейматися. Такий

стан речей можна змінити, лише виключивши із закону вказівку на обов'язок суду будь-яким чином сприяти сторонам в представленні доказів.

Обвинувачення та захист зобов'язані приходити в суд зі свідками, письмовими та іншими доказами. Їх невіднесення має бути підставою для постанови виправдувального вироку через недоведеність вини підсудного, а при недостатності виправдувальних доказів - для закинення без уваги доказів захисту.

Наразі ж виходить: якщо суд не домогся виконання своєї постанови про привід свідків і витребування інших доказів, то він не має права винести виправдувальний вирок, оскільки не висчерпані всі можливості в збиранні доказів.

У той самий час, якби суд має право за законом обґрунтовувати вирок лише на докази, подані сторонами, це змусило б їх відповідальніше підходити до виконання свого процесуального обов'язку з представлення доказів.

Проте, такий стан речей можливий лише в тому випадку, коли в кримінальному процесі завжди присутні два професіонали: прокурор (слідчий) із боку обвинувачення та адвокат на стороні захисту, які за законом мають право збирати й представляти докази.

Насправді все відбувається дещо інакше.

Стаття 46 КПК України передбачає право підозрюваного, обвинуваченого, підсудного на відмову від захисника й здійснення свого захисту самостійно.

Стаття 44 КПК дозволила допускати як захисника, крім адвокатів, інших фахівців в галузі права, які за законом мають право на надання юридичної допомоги особисто або з доручення юридичної особи.

На практиці ці положення закону реалізуються в такий спосіб. Особи, стосовно яких порушено кримінальну справу, найчастіше пишуть заяви про відмову від захисника в зв'язку з тим, що ні в них, ні в їх родичів немає матеріальної можливості оплатити послуги адвоката.

Відповідно до ст. 47 КПК України за такої ситуації захисник призначається лише в тому випадку, якщо особа, якій потрібний захист, заявить про це.

Втім, так звані безплатні адвокати, як правило, малоефективні, оскільки виконують цей обов'язок лише на прохання слідчого чи суду або ж через примус із боку керівника адвокатського об'єднання, яке отримало відповідну постанову від зазначених органів.

Хоча законом і передбачена можливість оплати праці адвоката в цьому випадку, проте вона настільки символічна, а шляхи її отримання такі термістні, що, як правило, захисники навіть не пишуть заяв про оплату. Знаючи про це, підозрювані, звинувачені та підсудні "добровільно" відмовляються від адвоката.

Що ж до інших фахівців в галузі права, то відсутність у законі роз'яснення терміна "особи, які за законом мають право на надання юридичної допомоги" привело до того, що на практиці як захисники допускаються будь-які особи, які мають диплом про юридичну освіту.

Низька якість такого захисту в більшості випадків очевидна, оскільки не завжди навіть грамотний юрист зможеть, проте, не має ухвалення про практику кримінального судочинства, може здійснювати ефективний захист.

#### Висновки

Таким чином, підсумовуючи викладене, доводимо висновку про те, що реальна рівність сторін у кримінальному судочинстві нерідко відсутня, оскільки з одного боку є слідчий чи прокурор (як правило, фахівець у кримінальному праві та процесі), а з другого - повністю юридично необізнаний підозрюваний, обвинувачений, підсудний, який до того ж найчастіше утримується під вартою, або, в крайньому разі, вищезгадані "захисники".

Для зміни такого стану справ судді неодноразово пропонували ввести інститут державних адвокатів, які отримували б гарантовану заробітну плату від держави або за рахунок місцевих бюджетів і надавали кваліфіковану юридичну допомогу особам, які не мають змоги укласти угоду з недержавним адвокатом. Це - величезна проблема.

Оскільки для таких осіб це було б виконанням їх службових обов'язків, є надія, що вони ставитися б до них сумлінніше, ніж нинішні захисники за призначенням.

Без таких змін у законі оголошений принцип змагальності й рівності сторін у кримінальному судочинстві залишиться гарною декларацією, яка, на жаль, не отримує свого реального втілення в дійсності.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Койко В. Ф. Гарантовані Конституцією України права і свободи людини мають надійно захищатися незалежним, компетентним і неупередженим судом // Вісник Верховного Суду України. - 2002. - № 1. - С. 12-14.
2. Спільнюк С. В. Судебное производство по уголовным делам. - Харьков: Арсис, 2002. - 160 с.
3. Тертишник В. М. Проблеми розвитку процесуальної форми і гарантій правосуддя // Право України. - 2001. - № 1. - С. 91-93.
4. Маркуш М. А. Принцип змагальності: актуальність і новий нормативний зміст на сучасному етапі розвитку кримінального процесу в Україні // Науково-практичний журнал. - 2006. - № 10. - С. 23-28.
5. Матвеев В. Составление в независимости или независимость от составления // Адвокатские вести. - 2001. - № 8. - С. 9-10.
6. Шевченко Т. Змагальність у кримінальному процесі: закон і реальність // Дзеркало тижня. - 2005. - № 38 (413). - С. 5-6.
7. Давз В. Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве // Правоведение. - 2005. - № 1. - С. 71-74.
8. Коновалов С., Півненко В. Проблеми змагальності сторін у кримінальному судочинстві України // Юридичний радник. - 2006. - № 3. - С. 44-47.
9. Хематов Ю. В. Развитие змагальних засад діяльності адвоката-захисника у кримінальному судочинстві України: Автореф. дис. - Харків, 2004. - 50 с.
10. Лотыш Т. А. Проблемы гарантий принципа состязательности в уголовном судопроизводстве // Государство и право. - 2005. - № 6. - С. 11-13.