

УДК 343.13

М. Г. МОТОРИГІНА,
здобувачка при кафедрі кримінального процесу,
Національний університет
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
м. Харків

ЗМАГАЛЬНИЙ ТИП КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

У статті з'ясовано основні елементи змагальності, визначено сутність її практичної значимості, проаналізовано закріплені в КПК України новели, пов'язані зі змагальністю, зокрема, досліджено визначення поняття сторони кримінального провадження в національному законодавстві, зроблено його порівняння з визначеннями, зафіксованими кримінально-процесуальними кодексами інших держав.

Ключові слова: тип кримінального процесу, змагальність, поняття сторін кримінального провадження.

У розвитку будь-якої правової галузі науки, виду діяльності завжди існують головні напрямки, які складають їх концептуальну сутність. Для кримінального судочинства на сучасному етапі таким напрямком виступає змагальність як метод, принцип, зрештою – як тип кримінального процесу. Тема змагальності, напевне, є однією з найбільш обговорюваних у науковому світі кримінального процесу.

Багато юристів у нормотворчості та правозастосуванні не враховують типологічні риси кримінального процесу, не розуміють сутності сучасного змагального провадження. Стосовно проблеми змагальності зокрема і типів процесу в цілому ще довго не вщухатимуть наукові суперечки [3, с. 6]. Історико-теоретичним аналізом типології кримінального процесу займалися такі вчені, як Л. В. Головка, К. Ф. Гуценко, К. Б. Калиновський, Ю. В. Мещеряков, В. П. Нажимов, М. М. Полянський, О. В. Смирнов, М. С. Строгович, І. Я. Фойницький, А. Л. Ципкін, М. О. Чельцов-Бебутов, С. Д. Шестакова та ін.

У кримінально-процесуальній теорії під типом кримінального процесу розуміють організацію провадження у справі залежно від розвиненості змагальних засад, рівня гарантій прав його учасників, системи доказів і ступеня їх оцінки. Тип кримінального процесу визначається співвідношенням свободи

особистості та держави, приватних і публічних засад. У кримінально-процесуальній теорії зазвичай виділяються три типи процесу: змагальний, розшуковий і змішаний.

При домінуванні приватних засад кримінальний процес належить до приватно-змагального типу, при поглинанні публічними засадами приватних – до розшукового, а при органічному поєднанні приватних і публічних засад, формальній рівності громадянина і держави – до публічно-змагального типу.

У чистому вигляді змагальний процес як цілісна система в реальності не існує, але окремі його елементи присутні в рамках конкретних форм судочинства, абсолютно реальні й підкоряються закономірностям, які притаманні змагальній моделі кримінального процесу [8, с. 18].

Питання змагальності сторін у кримінальному процесі з давніх часів привертало увагу багатьох учених. Якщо ідея змагальності отримала своє нормативне закріплення відносно недавно, то в юридичній науці ця ідея обговорювалася впродовж багатьох років і залишається актуальною дотепер. Ще в 1939 р. з'явилась монографія М. С. Строговича «Природа радянського кримінального процесу і принцип змагальності». Дослідження питань, пов'язаних зі змагальністю в кримінальному судочинстві, отримало багатогранне відображення у працях таких видатних процесуалістів, як Ю. М. Грошевий, П. А. Лупинська, В. О. Лазарева, О. Р. Михайленко, М. М. Михеєнко, І. Д. Перлов, М. М. Полянський, В. М. Савицький, І. Я. Фойницький та ін.

На думку М. С. Строговича, змагальність виявляється в поділі процесуальних функцій між судом і сторонами, які змагаються, сперечаються, кожна з яких доводить суду правильність своїх вимог і тверджень і оскаржує вимоги та твердження іншої сторони. Але боротьба сторін проводиться в законних рамках і формах та у своїй основі має на меті сприяння суду у виявленні істини, в правильному вирішенні справи [10, с. 227-228]. Проте побудова процесу на основі змагальності не означає зведення суду до ролі пасивного спостерігача, суд займає активну позицію у здійсненні правосуддя.

У теорії кримінального процесу багатьма авторами у структурі змагальності виділяються такі елементи:

1) наявність двох протилежних сторін – обвинувачення і захисту. Для повноцінного змагання необхідна присутність сторін у суді;

2) функціональна рівність сторін. Змагання буде справедливим тоді, коли протилежні сторони мають порівняно однакові «стартові» можливості для захисту своїх інтересів;

3) наявність незалежного від сторін суду, що керує процесом при розгляді кримінальної справи і вирішує справу [6, с. 9].

Отже, при змагальній побудові кримінального процесу суд не може виконувати функції сторін, він вирішує справу при наявності наданого стороною обвинувачення і не має права виходити за його межі; головною рушійною силою змагального процесу є не ініціатива суду, а спір сторін з приводу обвинувачення та ініціатива сторін; незалежність суду означає, що не тільки він не вправі виконувати функції сторін, але й жодна із сторін не може брати на себе навіть найменшу частку функції суду [5, с. 14-15].

Згідно зі ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) кримінальний процес України ставить перед собою завдання, які полягають у захисті особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпеченні швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений і жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу, щоб до кожного учасника була застосована належна правова процедура. Саме змагальність сторін спонукає суд правильно розглянути матеріали справи й ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення. До цього й зводиться сутність практичної значимості змагальності [4, с. 133].

У ст. 7 нового КПК України законодавець закріпив перелік основних

засад кримінального провадження, до яких, зокрема, відніс і змагальність (п. 15 ч. 1 ст. 7 КПК України). Врахувавши сучасні підходи до розуміння принципів кримінального провадження, Ю. М. Грошевий запропонував таку систему загальних засад кримінального провадження: принципи, що забезпечують захист честі та гідності особи у кримінальному провадженні; принципи, що забезпечують стабільність кримінальної процесуальної діяльності; принципи, що забезпечують законність розшукових засад кримінального провадження; принципи, що забезпечують змагальність кримінального провадження. До останніх він відніс змагальність сторін та свободу в поданні ними до суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; безпосередність дослідження показань, речей і документів; диспозитивність; гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами [2, с. 317].

Змагальність також передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими КПК України (ч. 1 ст. 22 нового КПК України), у встановленій законом процесуальній формі. Суд, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює всі необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК України).

Змагальний кримінальний процес має свої різновиди, які він послідовно проходив у своєму історичному розвитку і які в тій чи іншій мірі продовжують застосовуватися і дотепер у різних національно-правових системах. Це обвинувальний, приватно-позовний та публічно-позовний види змагального судочинства.

Публічно-позовний процес в легіслативних (змішаних) формах лише факультативно допускає біля себе активність суду, яка витікає із супутніх розшукових елементів. Тільки публічно-змагальний кримінальний процес характеризується активністю суду, а також функціональною рівністю сторін. Так, в іспанському кримінальному процесі рівність сторін дотримується, в тому

числі шляхом надання захиснику обвинуваченого можливості повноцінної участі в збиранні доказів, проведених слідчих діях, а також шляхом надання обвинуваченому можливості представляти власні джерела доказів і користуватися допомогою судді для отримання інших доказів, які він вважає необхідними для свого захисту [7, с. 17-18]. Слід також підкреслити, що публічно-змагальний кримінальний процес визначається наявністю розшукового досудового розслідування, яке включає в себе низку процесуальних інститутів, побудованих на основі змагального типу.

Аналіз вітчизняного законодавства надає підстави зробити висновок, що сьогодні в Україні формується саме публічно-змагальний кримінальний процес, основи якого закріплені в новому КПК України. Головною його рисою є те, що функцію обвинувачення виконують постійні державні органи (прокурор, слідчий і т.д.), наділені для цього спеціальними повноваженнями. Вони мають публічний інтерес, тобто державний інтерес, а також підданий державою і законодавчо закріплений громадський інтерес як сукупність соціально значущих приватних інтересів, які не вступають у протиріччя з державним інтересом [9, с. 17].

Публічність – це основне, керівне положення, відповідно до якого прокурор, слідчий зобов'язані в межах своєї компетенції розпочати досудове розслідування в кожному випадку безпосереднього виявлення ознак кримінального правопорушення (за виключенням випадків, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого) або в разі надходження заяви (повідомлення) про вчинення кримінального правопорушення, а також вжити всіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила (ст. 25 КПК України).

Важливим елементом публічності є вимога активності та ініціативності органів державної влади та їх посадових осіб, які здійснюють кримінальне провадження. Однак ідеться не про будь-які активність та ініціативність, а лише про активність та ініціативність як вимоги, що висуваються до їхньої

правозастосовчої діяльності, яка забезпечується наявністю у них організаційно-владних повноважень, процесуальних обов'язків, а також дискреційних повноважень [1].

Активність суду в публічній змагальності спрямована як на реалізацію повноважень по здійсненню судового контролю на досудовому розслідуванні, так і на з'ясування істини в судовому розгляді. Існує думка, що у змагальному кримінальному процесі судовий контроль має стати виключною формою реалізації функції юстиції на попередньому слідстві й включати такі напрями: 1) прийняття рішення про перебіг кримінального провадження; 2) легалізацію даних, які зібрані сторонами як докази; 3) контроль повідомлення про підозру; 4) контроль обмеження конституційних прав [11, с. 232]. Згідно з п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України функцію судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб у кримінальному провадженні в Україні здійснює слідчий суддя.

Характеризуючи змагальність, варто також зупинитися на важливій новелі, закріпленій законодавцем в КПК України, яка полягає у визначенні поняття сторін кримінального провадження. Зокрема зазначено, що сторони кримінального провадження – це: з боку обвинувачення – слідчий, керівник органу досудового розслідування, прокурор, а також потерпілий, його представник і законний представник у випадках, визначених КПК України; з боку захисту – підозрюваний, обвинувачений (підсудний), засуджений, виправданий, особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, їхні захисники та законні представники.

Особливу увагу звертає на себе сам виклад поняття сторін кримінального провадження, яке містить перелік учасників, що відносяться до тієї чи іншої сторони кримінального провадження. Дещо відрізняється визначення поняття сторін кримінального провадження у кримінально-процесуальному законодавстві інших країн. Наприклад, у Кримінально-процесуальному кодексі Російської Федерації зазначено, що сторони – це учасники кримінального судочинства, які виконують на основі змагальності функцію обвинувачення

(кримінального переслідування) або захисту від обвинувачення. Схожі визначення надаються у кримінально-процесуальних кодексах інших держав. Зокрема, Кримінально-процесуальний кодекс Азербайджанської Республіки визначає сторони кримінального процесу як учасників кримінального процесу, які в кримінальному судочинстві здійснюють обвинувачення чи захист на основі принципів змагальності та рівноправності; у Кримінально-процесуальному кодексі Республіки Молдова вказується, що сторона процесу – це особи, які виконують під час кримінального судочинства функції обвинувачення чи захисту на основі рівноправності та принципу змагальності, а Кримінально-процесуальний кодекс Республіки Таджикистан сторони визначає як учасників судового розгляду, які здійснюють на судовому процесі на засадах змагальності та рівноправності підтримку обвинувачення чи захист від обвинувачення.

Проте виявляється, що поняття сторін кримінального провадження було введено кримінально-процесуальними кодексами тих країн, які приймали їх порівняно нещодавно, оскільки в державах із більш зрілим кримінально-процесуальним законодавством (наприклад, Франція, Німеччина) таке визначення взагалі відсутнє.

Розглядаючи питання визначення поняття сторін кримінального провадження, необхідно також зупинитися на закріпленні процесуального становища потерпілого. В юридичній науці тривалий час точилися дискусії з приводу того, які процесуальні функції виконує потерпілий. Деякі вчені вважали, що він взагалі не виконує ніякої процесуальної функції. На думку інших науковців, потерпілий сприяє виконанню різних процесуальних функцій (обвинувачення, захисту, встановлення істини, відстоювання своїх інтересів) залежно від тієї позиції, яку він займає в кримінальній справі. Але найбільш обґрунтованим є погляд, згідно з яким потерпілий у кримінальному процесі виконує тільки обвинувальну функцію. У новому КПК України визначено, що потерпілий є стороною обвинувачення (п. 19 ч. 1 ст. 3 КПК України), однак положення, які стосуються його процесуального статусу, були відділені

законодавцем від параграфу «Сторона обвинувачення» і закріплені в окремому параграфі «Потерпілий і його представник», що є, звичайно, абсолютно не припустимим і не логічним.

Немає сумніву в тому, що до функції обвинувачення також відноситься доказування характеру і розмірів шкоди, заподіяної злочином, тобто цивільний позивач в кримінальному провадженні виступає на стороні обвинувачення. Тоді видається незрозумілим, чому норми, що стосуються цивільного позивача, законодавець помістив в окремий параграф «Інші учасники кримінального провадження». Вважаємо це методологічно невірним, оскільки не можна поставити на один рівень цивільного позивача з такими учасниками судового провадження, як, наприклад, свідок, перекладач, експерт, спеціаліст. Цивільний позивач – це особа, якій завдано шкоду, для відшкодування якої він може підтримувати цивільний позов або відмовитися від нього. Це є його правом, а не обов'язком. На відміну від свідка, перекладача, експерта і т.д., цивільний позивач має особистий інтерес у справі.

З урахуванням викладеного можна зробити висновок, що в кримінально-процесуальній теорії зазвичай виділяються три типи процесу: змагальний, розшуковий і змішаний. Змагальність можна визначити як таку побудову процесу, в якій обвинувачення і захист діють як рівні сторони, що мають формально рівні права і несуть обов'язки, а суд займає активну позицію, спрямовану як на реалізацію повноважень по здійсненню судового контролю на досудовому розслідуванні, так і на з'ясування істини в судовому розгляді. Змагальний кримінальний процес являє собою ідеальний тип судочинства, який має свої різновиди: обвинувальний, приватно-позовний та публічно-позовний види судочинства. Але найбільш досконалим з них слід вважати публічно-змагальний кримінальний процес, який формується в Україні, основи якого закріплені в новому КПК України.

Список літератури:

1. *Говорун Д. М.* Поняття принципу публічності та його нормативний зміст [Електрон. ресурс] / Д. М. Говорун. – Режим доступу : http://nauka.nulau.org.ua/download/el_zbirnik/1/Govorun.pdf.

2. *Грошевий Ю. М.* Система загальних засад кримінального провадження / Ю. М. Грошевий // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики : матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конфер., присвяченої 95-річчю з дня народження професора М. В. Салтєвського (м. Одеса, 2 листоп. 2012 р.). – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 315–317.
3. *Калиновский К. Б.* Основные виды уголовного судопроизводства : учеб. пособие / К. Б. Калиновский. – СПб. : Изд-во юрид. ин-та, 2002. – 63 с.
4. *Маляренко В. Т.* Прокурор у кримінальному судочинстві: деякі проблеми та шляхи їх вирішення / В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 240 с.
5. *Маркуш М. А.* Принцип змагальності в кримінальному процесі України : моногр. / М. А. Маркуш. – Х. : Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2007. – 208 с.
6. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України : [навч. посіб. для студентів юрид. спеціальностей вищих закладів освіти / за ред. Ю. М. Грошевого. – Х. : Право, 2002. – 160 с.
7. *Ромеу Ф. Р.* Уголовный процесс Испании: равенство сторон в досудебных стадиях / Р. Ф. Ромеу // Уголовное судопроизводство. – 2012. – № 2. – С. 4–18.
8. *Смирнов А. В.* Модели уголовного процесса / А. В. Смирнов. – СПб. : ООО «Изд-во «Альфа»», 2000. – 224 с.
9. *Смирнова И. Г.* Интерес понятие уголовно-процессуальное / И. Г. Смирнова // Государство и право. – 2008. – № 8. – С. 14–18.
10. *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М. : Наука, 1970. – Т. 2 : Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву. – 516 с.
11. *Шило О. Г.* Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України : моногр. / О. Г. Шило ; Національний університет «Юридична академія України ім. Я. Мудрого». – Х. : Право, 2011. – 472 с.

***Моторыгина М. Г.* Состязательный тип уголовного процесса.**

В статье выяснены основные элементы состязательности, определена сущность ее практической значимости, проанализированы закрепленные в УПК Украины новеллы, связанные с состязательностью, в частности исследовано определение понятия стороны уголовного производства в национальном законодательстве, сделано его сравнение с определениями, зафиксированными уголовно-процессуальными кодексами других государств.

Ключевые слова: тип уголовного процесса, состязательность, понятие сторон уголовного производства.

***Motorygina M. G.* Competitive type of the criminal procedure.**

This article deals with the main elements of competitiveness, defines essence of its practical significance, analyses the CPC of Ukraine novelties, connected with competitiveness, in particular, the definition of the party in criminal proceedings in the national legislation is researched, its comparison with definitions, fixed in the criminal procedure codes of the other countries is made.

Key words: type of the criminal procedure, competitiveness, concept of the parties in criminal proceedings.