

УДК 343.16

ЗМАГАЛЬНІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇЇ РЕАЛІЗАЦІЯ НА СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Зінченко О. В.,

здобувач юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В.Н. Каразіна

Анотація: статтю присвячено аналізу теоретичних поглядів вчених-правознавців про призначення і роль змагальності у кримінальному провадженні України та її проявам у його досудовій стадії – досудовому розслідуванні. Сформульовано авторське визначення поняття «змагальність у кримінальному провадженні» і окреслені основні напрями законодавчого удосконалення змагальності сторін під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Ключові слова: кримінальне провадження, досудове розслідування, змагальність, сторони, судово-контрольна діяльність, права учасників кримінального процесу.

Аннотация: статья посвящена анализу теоретических позиций ученых-правоведов относительно назначения и роли состязательности в уголовном процессе Украины и ее проявлениям в досудебной стадии – досудебном расследовании. Сформулировано авторское определение понятия «состязательности в уголовном процессе» и очерчены основные направления законодательного усовершенствования состязательности сторон во время проведения досудебного расследования уголовных правонарушений.

Ключевые слова: уголовное производство, досудебное расследование, состязательность, стороны, судебно-контрольная деятельность, права участников уголовного процесса.

Annotation: the article is devoted to the analysis of theoretical positions of legal scholars regarding the appointment and role of adversarial proceedings in the criminal process of Ukraine and its manifestations in the pre-trial stage - pre-trial investigation. The author's definition of the concept of "adversariality in the criminal process" is formulated and the main directions of legislative improvement of the adversarial nature of the parties during the pre-trial investigation of criminal offenses are outlined.

Key words: criminal proceeding, pre-trial investigation, adversarial action, parties, judicial control activity, rights of participants in criminal proceedings.

З прийняттям Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (далі – КПК України) вітчизняна континентальна (змішана) модель кримінального провадження змінилася на повністю змагальну. В частині 1 статті 22 КПК України відзначається, що «кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом». У той же час ні в статті 3, ні в статті 22 КПК України зміст самого поняття «змагальність у кримінальному провадженні» не визначено. Не розкрито це поняття і в науковій та навчальній літературі. Протягом 150 років воно продовжує залишатись предметом широких дискусій.

Так, В.М. Шпільов, О.Р. Михайленко та інші науковці визначають змагальність як форму (тип, модель) кримінального провадження [1, с. 10; 2, с. 82], Л.М. Лобойко, І.А. Скуляк та інші вчені вважають, що змагальність – це метод правового регулювання кримінально-процесуальної діяльності [3, с. 88; 4, с. 7-8], а О.О. Тушев, І.В. Тирічев під змагальністю розуміють лише принцип (засаду) кримінального провадження [5, с. 33-35; 6, с. 45]. Ми вважаємо, що змагальність, перш за все, обумовлює побудову кримінального провадження, тобто його форму (тип, модель), а метод та принцип – це його якісні характеристики, у зв'язку з чим розділяємо позицію В.М. Шпільова, О.Р. Михайленка та інших авторів, які відстоюють першу точку зору на призначення змагальності у кримінальному процесі.

Історичний досвід виникнення і розвитку кримінальної процесуальної діяльності свідчить про те, що всі її форми (типи, моделі): обвинувальна (змагальна), інквізиційна (слідча, розшукова) та змішана (слідчо-змагальна, континентальна) обумовлювалися конкретними історичними періодами розвитку суспільства, філософії, політики, держави, науки [7, с. 51], а це означає, що форма (тип, модель) кримінального процесу є первинною ланкою стосовно до методів і принципів, які повинні їй повністю відповідати. Отже саме з цього необхідно виходити при визначенні поняття «змагальність у кримінальному провадженні».

Разом з тим, одні автори при визначенні цього поняття виходять із обов'язкового розмежування кримінальних процесуальних функцій обвинувачення, захисту і вирішення справи [8, с. 73], другі визначають основним параметром, який характеризує змагальність, наявність сторін та наділення їх рівними процесуальними правами для реалізації своїх функцій [9, с. 149], треті акцентують увагу на протиставленні і протиборстві двох сторін – обвинувачення і захисту [10, с. 50], четверті розглядають змагальність як спір, у процесі якого досягається істина [11, с. 10], а п'яті вихідним положенням поняття змагальності вважають визначальну роль суду у змагальному процесі [12, с. 84].

У словниках термін «змагальність» визначається як змагання у чому-небудь, вступ у боротьбу чи у спір з метою досягти кращих результатів у чому-небудь порівняно з іншими [13, с. 312].

Виходячи з того, що з'ясування призначення змагальності у кримінальному провадженні неможливе без визначення самого поняття «змагальність» щодо означеного виду державної правової діяльності та, покладаючи в його основу вихідні положення, пов'язані лише з побудовою (формою, типом, моделлю) нового українського кримінального процесу і протиборством двох сторін (обвинувачення і захисту) у цьому, спробуємо сформулювати своє авторське визначення поняття «змагальність у кримінальному провадженні», яке полягає у такій його побудові (організації), за якої об'єднані протилежними правовими позиціями учасники кримінальних процесуальних відносин виступають сторонами, що протистоять одна іншій, та в процесі протиборства (спору) активно відстоюють свої права та законні інтереси перед незалежним судом, забезпечуючи прийняття ним законного і справедливого рішення у справі.

Представляється, що таке визначення поняття «змагальність у кримінальному провадженні» є більш переконливим, адже вказує на найсуттєвіші його ознаки – протилежність правових позицій двох сторін та спосіб їх відстоювання перед судом. Саме через ці ознаки розкривається форма (тип, модель) змагального кримінального процесу та процесуальний порядок пізнання судом усіх обставин справи, що ним розглядається. Усі ж інші ознаки, які виділяються законодавцем і вченими-правознавцями: розмежування кримінально-процесуальних функцій; рівноправність сторін у дослідженні доказів тощо, не дивлячись на їхню вагомість, все ж таки, на нашу думку, поглинаються більш точними і вагомішими складовими поняття «змагальність у кримінальному провадженні», в чому ми є глибоко переконаними.

Відповідно до чинного КПК України учасники кримінального провадження як зі сторони обвинувачення (ст.ст. 36-41 КПК України), так і зі сторони захисту (ст.ст. 42-59 КПК України) мають можливість реалізувати свої кримінальні процесуальні функції не тільки в суді, а й на досудовій стадії кримінального провадження – досудовому розслідуванню у змагальному порядку. Звичайно, до незалежного арбітра – слідчого судді, відтепер діючого у досудовому розслідуванні (п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України), і виконуючого кримінально процесуальну функції судового контролю за недопущення незаконного обмеження конституційних прав учасників кримінального провадження під час проведення досудового розслідування кримінальних правопорушень, звертаються з клопотаннями та скаргами учасники обох сторін.

Першою процесуальною підставою для змагальності сторін у досудовому розслідуванні служать звернення владних суб'єктів сторони обвинувачення – слідчого і прокурора до слідчого судді з письмовим клопотанням про застосування до підозрюваного, свідка, потерпілого, іншого учасника кримінального провадження визначених законом заходів забезпечення кримінального провадження (ст.ст. 131-213 КПК України), що застосовуються лише на підставі ухвали слідчого судді (ч. 1 ст. 132 КПК України).

Другою процесуальною підставою є звернення учасників сторони захисту та потерпілого до слідчого судді з письмовими скаргами на рішення, дії чи бездіяльність владних суб'єктів досудового розслідування – слідчого і прокурора у випадках і порядку, визначених у ст. 303 КПК України. В означеній статті наведено вичерпний перелік рішень владних суб'єктів досудового розслідування, які можуть суттєво обмежувати конституційні права, свободи і законні інтереси учасників кримінального провадження або ускладнювати їх доступ до правосуддя.

Як бачимо, призначення слідчого судді у досудовому розслідуванні полягає у тому, щоб свавілля особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, не потягло за собою свавілля з боку держави в особі слідчого і прокурора, активно діючих у кримінальному провадженні під час досудового розслідування кримінальних правопорушень з використанням широкого арсеналу примусових заходів процесуального характеру.

Процесуальна судово-контрольна діяльність слідчого судді за характером, направленістю, предметом і результатами не є правосуддям, бо вона не спрямована на вирішення питань, пов'язаних з доведеністю винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення та його покаранням. Вона обмежується виключно стадією досудового розслідування і носить суто право забезпечувальний характер [14, с. 162], тобто виступає гарантією забезпечення права на свободу і особисту недоторканість людини у сфері кримінального провадження на його досудовій стадії – досудовому розслідуванні.

Відповідно до ч. 1 ст. 151, ч. 1 ст. 156, ч. 1 ст. 193 та інших статей КПК України розгляд письмових клопотань слідчого чи прокурора про застосування конкретного заходу забезпечення кримінального провадження слідчий суддя здійснює у судовому засіданні з обов'язковою участю сторін: прокурора, слідчого, підозрюваного, його захисника-адвоката. Разом з тим, означені норми КПК України не є досконалими, адже залишають без судового захисту права основного учасника досудового розслідування – потерпілого, який позбавлений можливості брати участь у таких судових засіданнях навіть при розгляді слідчим суддею клопотань слідчого, прокурора про застосування до підозрюваного запобіжних заходів, хоч вирішення цих питань завжди стосується прав і законних інтересів жертви кримінального правопорушення. Ця суттєва недосконалість чинного КПК України змушує слідчого суддю надійно охороняти права особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, і нехтувати забезпеченням прав законослухняного потерпілого, залишаючи його на задвірках юстиції.

Ми вважаємо, що така прогалина в законі є грубою помилкою законодавця, адже забезпечення прав жертви кримінального правопорушення у кримінальному провадженні має бути пріоритетним і повинно завжди стояти на першому, а не на останньому місці. Неприпустимо об'єкт кримінально-правової охорони – потерпілого ставити в гірше правозахисне положення порівняно з об'єктом кримінально-правового впливу – підозрюваним, обвинуваченим, а правозахисну діяльність слідчого судді формувати однобоко. Якщо кримінально-правовий конфлікт є двостороннім: правопорушник – жертва правопорушення, то слідчий суддя не повинен приймати жодного рішення стосовно підозрюваного, обвинуваченого без участі потерпілого, тим більше у кримінальному

процесі, який проголошено повністю змагальним. Невже цього не знали розробники КПК України 2012 року і законодавці, які його приймали.

Надаючи учаснику кримінального провадження право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності слідчого, прокурора до слідчого судді, законодавець не навів переліку прав і обов'язків скаржника у цьому виді судово-контрольного провадження, що також є суттєвою прогалиною КПК України 2012 року, бо ускладнює правозахисну діяльність з боку слідчого судді. Разом із тим, законодавець наділив слідчого суддю повноваженнями, які не узгоджуються з судовим контролем і носять обвинувальний характер. Наприклад, скасовуючи постанову слідчого, прокурора про закриття кримінального провадження, слідчий суддя відновлює досудове розслідування кримінального правопорушення, тобто приймає виключно обвинувальне рішення (ухвалу) [15, с. 22]. Було б правильним визнати означену постанову незаконною, що змусить прокурора негайно її скасувати.

Підвищення ефективності змагальності сторін у досудовому розслідуванні неможливо й без чіткої регламентації процедури в усіх видах судово-контрольних проваджень, їх деталізації, як це врегульовано законодавцем у судових стадіях процесу. Необхідно розкрити і сам зміст поняття «судового контролю», використаного у п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України; детально врегулювати в окремій його статті процесуальний статус слідчого судді – усі організаційні, функціональні, правові аспекти його діяльності; усунути прогалини і суперечності КПК України щодо змагальності сторін у досудовому розслідуванні. Як бачимо, розповсюдження на досудову стадію кримінального провадження змагальності сторін не є досконалим, що негативно позначається як на якості досудового розслідування кримінальних правопорушень, так і на забезпеченні прав, свобод і законних інтересів її (стадії) учасників, ще потребує не лише подальшого удосконалення кримінального процесуального законодавства, а й поглиблення наукових досліджень з означеної проблематики.

ЛІТЕРАТУРА

1. Шпилёв В.Н. Содержание и формы уголовного судопроизводства / В.Н. Шпилёв. – Минск: Изд-во БГУ им. В.И. Ленина, 1974. – 143 с.
2. Михайленко А.Р. Расследование преступлений: Законность и обеспечение прав граждан / А.Р. Михайленко. – К.: Юринком Интер, 1999. – 445 с.
3. Лобойко Л.М. Методи кримінально-процесуального права: Монографія / Л.М. Лобойко. – Д.: Дніпроперовський держ. Ун-т внутрішніх справ, 2006. – 437 с.
4. Скуляк І.А. Нормативно-правове регулювання діяльності органу дізнання в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / І.А. Скуляк. – К., 2009. – 16 с.
5. Тушев А.А. Роль прокурора в реализации принципа состязательности в уголовном процессе / А.А. Тушев // Рос. Юстиция. – 2003. – № 4. – С. 33-35.
6. Тыричев И.В. Принципы советского уголовного процесса / И.В. Тыричев. – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1983. – 80 с.
7. Мещеряков Ю.В. Формы уголовного судопроизводства: учебное пособие. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1990. – 91 с.
8. Даев В.Г. Процессуальные функции и принцип состязательности в уголовном судопроизводстве / В.Г. Даев // Правоведение. – 1974. – № 1. – С. 69-75.
9. Строгович М.С. Курс уголовного процесса: в 2-х т. / М.С. Строгович. – М. – Наука, 1968. – Т. 1. – 469 с.
10. Машковец А.О. Принцип состязательности и его реализация в предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / А.О. Машковец. – Екатеринбург, 1994. – 184 с.
11. Ларин А.М. О принципах уголовного процесса и гарантиях прав личности в проектах УПК 1997 года / А.М. Ларин // Рос. юстиция. – 1997. – № 9. – С. 9-11.
12. Уголовный процесс: учебник / под ред. К.Ф. Гуценко. – М.: Зеркало, 2005. – 707 с.
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінськ: ВТФ «Перун», 2004. – 1440 с.
14. Кавун Д.Ю. Кримінальний процесуальний механізм забезпечення прав потерпілого (фізичної особи) у досудовому розслідуванні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д.Ю. Кавун. – Х., 2016. – 233 с.
15. Кобзарев Ф.М. Прокуратура и суд в уголовном процессе: условия и формы взаимодействия: учебное пособие / Ф.М. Кобзарев. – М.: Моск псих.-соц. институт, 2005. – 104 с.