

УДК 343.131

С. М. Зеленський*кандидат юридичних наук, доцент**(доцент кафедри правознавства**Кіровоградського державного**педагогічного університету**ім. Володимира Винниченка)*

КОНЦЕПТ СПРАВЕДЛИВОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Постановка проблеми. Згідно зі ст. 3 Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Ця конституційна норма послужила основою для розробки принципово нового кримінального провадження, заснованого на гуманістичних ідеях, покликаного захищати особу, суспільство та державу від кримінальних правопорушень, охороняти права, свободи та законні інтереси учасників кримінального провадження. На перше місце виходить завдання забезпечення законності, справедливості, рівності сторін, захист особи від незаконної та необґрунтованої підозри, обвинувачення і засудження, обмеження прав і свобод людини.

Аналіз останніх публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Питання, пов'язані із забезпеченням справедливості

© Зеленський С. М., 2013

© Національний університет "Острозька академія", 2013

кримінального провадження, ставали предметом дослідження багатьох вчених: Ю. М. Грошового, Ю. О. Гурджі, В. С. Зеленецького, О. В. Капліної, Л. М. Лобойка, В. Т. Маляренка, О. Р. Михайленка, В. Т. Нора, В. О. Попелюшка, П. М. Рабіновича, В. М. Тертишника, Л. Д. Удалової, О. Г. Шило та ін.

Метою дослідження є когнітивна (від англ. cognition – знання, пізнання) характеристика концепту справедливості, яку ми пов'язуємо з аналізом знань про це поняття та з'ясування його значення для кримінального провадження, вивчення конкретних теорій справедливості й забезпечення їх подальшого розвитку і реалізації.

Виклад основного матеріалу дослідження. Здавна вимога справедливості стояла на першому місці у сфері правосуддя. Не втрачає вона актуальності і сьогодні, коли особливо прискіплива увага приділяється забезпеченню прав і свобод людини у кримінальному провадженні. У науці кримінального процесу ми пов'язуємо це поняття з ідеями, які глибоко закорінені в традиції кожного народу, його ментальності, а відтак саме цей концепт кожна нація, в тому числі й українська, заклала в основу своєї правової системи.

Ідея права, що виникла з необхідності утвердження справедливості, проходить шлях від звичаєвого права до втілення у найбільш вишуканих і досконалих конструкціях норм сучасного права. На цей час людство визнало правову державу як найбільш ефективну форму суспільного устрою. Якщо на рівні окремих громадян соціальний порядок може підтримуватися за допомогою норм і в межах моралі, то на рівні суспільства це досягається шляхом встановлення правового порядку регулювання. Концепт справедливості окреслює межі ефективності права. Можна констатувати відмінну якість цього концепту, що обґрунтовує

моральність права, його політичну ідеологію. Система права, спираючись на ідеологему справедливості, наближає правову державу до людини, наповнює її гуманістичним змістом.

Поняття справедливості В. С. Бігун визначає як філософську, соціально-етичну та морально-правову категорію, один із основних принципів права (звідси й розуміння права як "мистецтва добра та справедливості") [1, с. 114]. Справедливість виступає тим визначальним чинником, що підпорядковує собі функціонування права та суспільства в цілому [2, с. 15]. Закономірним можна вважати інтерес до вивчення загальнолюдських (цивілізаційних) принципів права [3, с. 194], його типів і форм, їх взаємозв'язку [4, с. 107-108]. Реформування правової системи України, що відбувається нині має на меті не тільки трансформувати національну правову систему, але й сформувати її структурні частини у відповідності з найкращими правовими здобутками людства в цілому та європейськими стандартами зокрема [5, с. 107]. В контексті порівняльного кримінального процесуального права можна навести положення з преамбули КПК Франції, яке декларує справедливість, змагальність кримінального провадження і забезпечення рівності прав сторін [6, с. 53-54]. Звернемо увагу на сучасні тенденції розвитку законодавства в країнах загального права, з одного боку, і все більше фактичне визнання прецеденту в країнах континентального права – з другої, що певною мірою "пом'якшило" поділ за ознакою домінування закону над прецедентом або прецеденту над законом [7, с. 234]. На ці процеси з точки зору аналізу концепту справедливості звертали увагу українські вчені ще у ХІХ-ХХ ст.ст. П. Д. Юркевич використовує як орієнтир у розумінні різних видів відносної справедливості класифікацію Аристотеля, розвиває її, наближаючись до сучасного розподілу справедливості на види:

▪ Концепт справедливості у кримінальному провадженні / С. М. Зеленський // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2013. – № 1(7) : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13zsmukp.pdf>.

відплачувальну, розподільчу; зрівняльну. В. М. Тихонов, дослідник творчої спадщини П. Д. Юркевича, аналізує його погляди на ці види відносної справедливості, зокрема на "справедливе правосуддя", і приходять до висновку, що український філософ включає людяність у поняття справедливості, обстоює гуманність при вирішенні колізій між судовою практикою і конкретним нетиповим випадком, закликає керуватися розумним співвідношенням закону і справедливості в процесі прийняття рішення [8, с. 11]. С. С. Дністрянський вважав, що існують такі форми права – "звичаєве право", "закони" та "право юристів". При цьому "право юристів" (як практиків так і теоретиків) виступає посередником між "звичаєвим правом" та "законами". Така точка зору вченого передбачає розширення меж поняття, видів та форм права, перспективу зближення романо-германської з англо-саксонською системою права, зокрема щодо визнання доктрини та судового прецеденту як джерел права [9, с. 8].

Одними із найбільш повних сучасних розробок концепції справедливості можна вважати фундаментальні роботи американських мислителів ХХ ст. "Теорію справедливості" професора Гарвардського університету Дж. Ролза [10] і "Конституцію свободи" професора Чиказького університету Фрідріха Августа фон Гаєка [11], які заклали основи ідей свободи та справедливості. Однією з основних в теорії справедливості є категорія свободи. Дж. Ролз зокрема розкриває її зміст через пояснення із вказівкою на три речі: вільні діючі суб'єкти, обмеження від яких вони вільні, і те, що вони вільні робити або не робити [10, с. 182]. Дж. Ролз називає істину і справедливість першими серед чеснот людської діяльності. Вони безкомпромісні [10, с. 19]. Справедливість він вважає першою з чеснот суспільних інститутів, що слід розуміти як принцип діяльності усіх гілок влади. Істину – першою з чеснот систем думки.

У кримінальному провадженні, як вважає В. М. Тертишник, реалізація загальноправового принципу справедливості полягає в обов'язку правоохоронних органів установити об'єктивну істину у справі, забезпечити законні права та інтереси учасників процесу, правильно кваліфікувати дії обвинуваченого, не допускаючи неупередженого, необ'єктивного підходу до розв'язання справи, забезпечити учасникам процесу рівні можливості в дослідженні доказів і захисті своїх прав, неухильно дотримуватися закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був підданий покаранню, що відповідає його діянню, і жоден невинуватий не був притягнений до відповідальності [12, с. 52].

В. О. Попелюшко акцентує увагу на важливості процесу доказування для вітчизняного кримінального провадження і безпосередньо процесуальної форми збирання доказів. Вона виступає, як однією із основних гарантій забезпечення охорони прав та законних інтересів осіб, залучених у сферу кримінального судочинства, так і справедливого правосуддя, адресована державним органам, у провадженні яких перебуває справа [13, с. 333].

Досягнення мети доказування – істини – є необхідною умовою вирішення завдань кримінального судочинства, оскільки без правильного пізнання того, що відбулося в дійсності, не можна розкрити злочин і викрити винних у його вчиненні та притягти їх до відповідальності, не можна правильно застосувати Закон, а отже, і забезпечити охорону прав і законних інтересів відповідних суб'єктів права [14, с. 1-2]. Власне, суд з допомогою сторін активно досліджуючи всі обставини справи, безпосередньо перевіряючи представлені сторонами докази, залучаючи як за їх ініціативою, так і власною, нові докази, бо ж завдання суду не просто розв'язати спір між стороною обвинувачення і стороною захисту, а

правильно (законно), обґрунтовано (на підставі перевірених доказів) і справедливо вирішити справу, що неможливо досягти без встановлення істини у справі [14, с. 11]. Стосовно поняття і меж останньої, питання завжди було дискусивним. Потрібно враховувати, на наш погляд, і таку думку, яку висловив Й. В. Михайловський ще на початку ХХ ст. Він визначав завданням будь-якого суду, в тому числі і кримінального, відшукати не безумовну матеріальну істину, а прагнення до істини юридичної [15, с. 16].

Розгляд справи повинен бути справедливим, наголошує В. Т. Малярєнко [16, с. 16]. Права людини мають захищатися державою та законом, будь-які суперечності щодо прав мають розглядатися компетентним, безстороннім і незалежним судом, який міг би застосовувати процедури, що забезпечать повну рівноправність та справедливість щодо широкої громадськості та відкритого проголошення прийнятих рішень [17, с. 10].

За вимогами ч. 1 ст. 22 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) кримінальне провадження здійснюється на основі змагальності, що передбачає самостійне обстоювання стороною обвинувачення і стороною захисту їхніх правових позицій, прав, свобод і законних інтересів засобами, передбаченими цим Кодексом. Суд, за вимогами ч. 6 ст. 22 КПК України, зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створює необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав, можливість викласти суду свою позицію у справі та виконання процесуальних обов'язків.

У судовому розгляді суд з'ясовує всі обставини справи, встановлені під час кримінального провадження, та перевіряє їх доказами. В той же час чинний кримінальний процесуальний закон не передбачає вимоги,

зверненої до суду, про встановлення фактів у відповідності з дійсністю тобто істини матеріальної. Тому, на наш погляд, саме вимога справедливості важлива у кримінальному провадженні для забезпечення правосудності судового рішення, його законності, обґрунтованості і вмотивованості, за ст. 370 КПК України. Законодавець називає саме ці три ознаки, які в сукупності є обов'язковими для судового рішення. *Законним*, за цією статтею, є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених КПК України. *Обґрунтованим* є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 КПК України. *Вмотивованим* є рішення, в якому наведені належні і достатні мотиви та підстави його ухвалення.

Жоден з нині існуючих типів кримінального провадження не в змозі забезпечити безпомилковість ухвалених рішень судом першої інстанції. Тому кримінальний процесуальний закон будь-якої країни містить різноманітні форми перегляду рішень суду першої інстанції. Суд з огляду на свій процесуальний статус здійснює декілька функцій [13, с. 59], серед яких і функція перегляду судових рішень вищим судом.

У ст. 410 КПК України законодавець називає також три ознаки, які є обов'язковими для судового рішення, що відображають повноту такого судового розгляду, під час якого не залишилось недосліджених обставин, що мають істотне значення для ухвалення судового рішення. Це знову ж таки *законність* і *обґрунтованість*, але на зміну вмотивованості вводиться ознака *справедливості*. Відтак відсутність зазначених ознак є підставою

для скасування або зміни судового рішення на підставі неповноти судового розгляду за п. 1 ч. 1 ст. 409, та ст. 410 КПК України.

На наш погляд, взаємодоповнюючими є положення названих ст.ст. 370, 409, 410 КПК України. Такі міркування впливають із когнітивної характеристики концепту справедливості у кримінальному провадженні. Відсутність справедливості, як обов'язкової ознаки судового рішення, є підставою для його скасування або зміни.

Ми цілком імовірно можемо мати ситуацію, коли суд ухвалить несправедливе, але вмотивоване судове рішення, яке потрібно буде оскаржувати. Ухвалення такого рішення можливе у разі, якщо висновки суду не підтверджуються доказами, дослідженими під час судового розгляду або суд не взяв до уваги докази, які могли б істотно вплинути на його висновки, навівши цьому належні і достатні мотиви та підстави. Несправедливим буде рішення у разі, коли за наявності суперечливих доказів, які мають істотне значення для висновків суду, у судовому рішенні не зазначено, чому суд взяв до уваги одні докази і відкинув інші, або висновки суду, викладені у судовому рішенні, містять істотні суперечності. Це, зокрема, передбачено у п. 2 ч. 1 ст. 409 і ч. 1 ст. 411 КПК України як невідповідність висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження і є підставою для скасування або зміни судового рішення.

Крім цього, у п. 3, 4 ч. 1 ст. 409, ст.ст. 412, 413 КПК України підставами для скасування або зміни судового рішення названо істотне порушення вимог кримінального процесуального закону; неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність. Вони відображають ті рішення, які є несправедливими через те, що ухвалені з

порушенням закону матеріального (кримінального) або кримінального процесуального.

Підставою для скасування або зміни вироку суду першої інстанції за ч. 2 ст. 409 та ст. 414 КПК України може бути також невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого. Цю підставу можна назвати проявом несправедливості у застосуванні кримінального закону.

Виходячи з аналізу концепту справедливості, ми вважаємо необхідним уточнити положення ч. 3 ст. 409 КПК України. Проявом гуманності є положення закону про те, що суд апеляційної інстанції не вправі скасувати виправдувальний вирок лише з мотивів істотного порушення прав обвинуваченого, а також він не може скасувати ухвалу про незастосування примусових заходів медичного або виховного характеру лише з мотивів істотного порушення прав особи, стосовно якої вирішувалося питання про застосування таких заходів. У такому випадку одразу повинно розпочатися кримінальне провадження про порушення прав людини у кримінальному провадженні.

Безумовно несправедливими і підлягають скасуванню за п.п. 2, 3 ч. 1 ст. 415 КПК України судові рішення, ухвалені з участю судді, якому було заявлено відвід на підставі обставин, які очевидно викликали сумнів у його неупередженості, і заяву про відвід цього судді визнано судом апеляційної інстанції обґрунтованою або судові рішення ухвалені чи підписано не тим складом суду, який здійснював судовий розгляд.

Наявність у кримінальному процесуальному законі вимоги справедливості як однієї з обов'язкових ознак судового рішення поряд із законністю і обґрунтованістю, що відображає неповноту судового розгляду, явно недостатньо. Ми підтримуємо погляд О. В. Гладишевої про

те, що для утвердження і найбільш повного втілення в її кримінальному процесуальному розумінні необхідна вказівка в законі на необхідність діяти по справедливості [18, с. 14]. Справедливість – це обов'язковий елемент, незаперечна цінність людського суспільства, що наповнює закон моральним змістом, вона необхідна для упорядкованого співіснування усіх його членів і відображає уявлення про сутність їх невід'ємних прав. Справедливим вважаємо такий порядок кримінального провадження, який відповідає гуманістичним ідеалам, забезпеченню прав людини, гармонійному співвідношенні потреб та інтересів людини і суспільства.

Така когнітивна характеристика концепту справедливості робить її необхідною умовою забезпечення верховенства права у кримінальному провадженні, враховуючи загальноєвропейський підхід стосовно розуміння змісту поняття справедливості та специфіку українського державотворення.

Нині категорії, що в сукупності відображають повноту судового розгляду і є підставою для скасування або зміни рішення суду, позначають взаємопов'язані елементи, що репрезентують знання та уявлення про його правосудність. За ст. 410 КПК України це законність, обґрунтованість і справедливість.

Забезпечення справедливості кримінального провадження має вирішальне значення для реалізації конституційного принципу верховенства права в Україні, одним із проявів якого є не обмеженість права лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо. Тому ми вважаємо, що існує необхідність визнати джерелами права судовий прецедент і звичай, легітимований суспільством та зумовлений історично досягнутим його культурним рівнем, такими, що забезпечують

справедливість кримінального провадження. Спираючись на здобутки З. П. Мельник, яка розглядає таке складне явище як рецепція права, підтримуємо її позицію про те, що його необхідно сприймати як закономірний процес перенесення, засвоєння, збереження та використання правовими системами нових елементів [19, с. 8].

У нашій розвідці ми розглядаємо справедливість у суто правовому значенні, тож можна стверджувати, що ця моральна категорія служить утвердженню гуманістичної методології, як засобу практичного врегулюванню соціального порядку. Отже, право пропонує суспільству законність і порядок його розвитку на основі доброї волі, яка за своєю природою тяжіє до цього самого порядку (справедливості), а не до безчинства (свавілля).

Список використаних джерел

1. Бігун В. С. Філософія правосуддя: ідея та здійснення : монографія / В. С. Бігун. – К., 2011. – 303 с.
2. Гришук О. В. Людська гідність у праві: філософський аспект : автореф. дис... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.12 – філософія права / О. В. Гришук ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 36 с.
3. Загальна теорія держави і права : Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів освіти / М. В. Цвік [та ін.] ; ред. М. В. Цвік [та ін.] ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Право, 2002. – 432 с.
4. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник / П. М. Рабінович. Вид. 9-е, зі змінами. – Львів : Край, 2007. – 192 с.

5. Луць Л.А. Сучасні правові системи світу. Навч. посіб. – Л. : Юрид. фак-т. Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2003. – 234 с.
6. Головки Л. В. Новый УПК Российской Федерации в контексте сравнительного уголовно-процессуального права / Л. В. Головки // Государство и право. – М. : Наука, 2002. – 128 с.
7. Стойко Н. Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. Монография. – СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета СПбГУ, 2006. – 264 с.
8. Тихонов В. М. Проблеми права і держави у творчій спадщині П. Д. Юркевича та сучасність : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень / В. М. Тихонов ; Нац. ун-т внутр. прав – Х., 2003. – 20 с.
9. Коваль А. Ф. Погляди Станіслава Дністрянського на право та державу (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень / А. Ф. Коваль ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2005. – 16 с.
10. Ролз Дж. Теорія справедливості / Джон Ролз – К. : вид-во Соломії Павличко "Основи", 2001. – 822 с.
11. Гаєк Ф. А. Конституція свободи / Пер. з англ. Мирослави Олійник та Андрія Королишина. – Л. : Літопис, 2002. – 556 с.
12. Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі : монографія / В. М. Тертишник. – Укр. акад. МВС України. – Д. : Арт-Прес, 2002. – 432 с.
13. Попелюшко В. А. Функція захисту в кримінальному судочинстві України: правові, теоретичні та прикладні проблеми: Монографія. 2-ге

видання, змінене і доповнене. – Острог : Видавництво Національного університету "Острозька академія", 2010. – 600 с.

14. Нор В. Т. Істина у кримінальному судочинстві: ідея, догма права, реалізація / В. Т. Нор // Часопис Національного університету "Острозька академія". Серія "Право". – 2010. – № 2 : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbu.gov.ua/e-journals/Choasp/2010_2/10nvtldr.pdf

15. Михайловский И. В. Основные принципы организации уголовного суда: Уголовно-политическое исследование / И. В. Михайловский, прив.-доц. Том. ун-та, преп. Законоведения Том. технол. ин-та. – Томск: Паровая типо-лит. П. И. Макушина, 1905. – 342 с.

16. Маляренко В. Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів. Монографія. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.

17. Назаров В. В. Обмеження конституційних прав людини в кримінальному провадженні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність / В. В. Назаров. – Дніпропетровський державний ун-т внутрішніх справ. – Д., 2009. – 36 с.

18. Гладышева О.В. Теоретическая модель механизмов обеспечения прав и законных интересов человека и гражданина в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... докт. юр. наук : спец. 12.00.09 – уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность / О. В. Гладышева. – М. : МАЭП, 2013. – 64 с.

19. Мельник З. П. Рецепція права як засіб вдосконалення правової системи (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 – теорія та історія держави і права ; історія політичних і

правових вчень / З. П. Мельник : Київський нац. ун-т ім. Тараса Шевченка.
– К., 2009. – 18 с.

Зеленський С. М.

Концепт справедливості у кримінальному провадженні

Статтю присвячено аналізу концепту справедливості, вивченню конкретних теорій справедливості і забезпечення їх подальшого розвитку та реалізації у сфері кримінального провадження

Ключові слова: концепт справедливості, кримінальне провадження, суд, права людини

Зеленский С. Н.

Концепт справедливости в уголовном процессе

Статья посвящена анализу концепта справедливости, изучению конкретных теорий справедливости и обеспечения их дальнейшего развития и реализации в сфере уголовного процесса

Ключевые слова: концепт справедливости, уголовный процесс, суд, права человека

Zelensky S. M.

The concept of justice in the criminal process

This article analyzes the concept of justice, the study of specific theories of justice and ensure their further development and implementation in the field of criminal procedure

Key words: concept of justice, criminal procedure, the court, human rights