



О.П. Куліков,
старший викладач
(Академія адвокатури України)

Кримінально-процесуальні заходи забезпечення активної позиції учасників процесу

Ключові слова: учасник процесу, правова позиція, активна участь.

Нормативне забезпечення реалізації правової активності процесуальних фігур у кримінальному судочинстві повинно розвиватись відповідно до тих напрямів, які характерні для динаміки українського кримінального судочинства в цілому. Ця динаміка багато в чому орієнтована на імплементацію комплексу положень, які містяться в найважливіших міжнародно-правових документах, що встановлюють стандарти в сфері забезпечення й захисту прав особи. Загальна декларація прав людини (1948 р.), Європейська конвенція про захист прав людини й основних свобод (1950 р.), Міжнародний пакт про цивільні й політичні права (1966 р.), Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах (1959 р.) і низка інших міжнародно-правових документів містять у собі в концентрованому вигляді основні загальноприйняті положення, що стосуються забезпечення й подальшого здійснення прав і основних свобод людини та громадянина.

Положення, включені в перераховані й інші документи, містять у собі такі права, як право на життя; право на волю й особисту недоторканність; право на справедливий і відкритий (гласний) розгляд справи протягом розумного строку незалежним і неупередженим судом; право на повагу особистого й сімейного життя, житла й таємниці кореспонденції; право на

ефективний спосіб правового захисту; презумпція невинуватості; право на апеляцію й ін. Це – той кістяк, що становить структуру правового феномена, названого в теорії й практиці юриспруденції європейськими стандартами прав людини, або просто європейськими стандартами.

Неважко помітити, що переважна більшість перерахованих стандартів найбільш потрібні та повинні бути активовані саме в тій сфері діяльності публічних органів влади, держави, що пов'язана з легітимізованою можливістю вторгнення в межі приватного життя громадянина. Зрозуміло, мова тут іде, насамперед, про таку сферу правозастосовчого процесу, як кримінальне судочинство, що у своїй сутності, принаймні на сьогоднішній момент в Україні, побудовано на засадах примусовості, що особливо виявлено в елементах інквізиційності досудових стадій.

Саме тому процес дотримання даних стандартів у конкретному соціумі, рівень нормативної забезпеченості цих положень відповідними нормами національного галузевого законодавства є запорукою демократичності конкретної держави. Процес дотримання європейських стандартів у сфері прав людини тісно переплітається з кримінальним судочинством у тому просторі, що називають принципами кримінального процесу. Власне принципи кримінально-процесуальної діяльності, які складають й

саме судочинство і надають концептуальні риси процесуальної форми кримінального судочинства в державі, становлять найважливішу проблематику науки кримінально-процесуального права. Саме проблема еволюції принципів кримінального судочинства виступає однією з центральних на сьогоднішній день у національній теорії кримінально-процесуального права. І вирішальним фактором у динаміці системи принципів у сучасній Україні виступає, на наш погляд, необхідність подолання радянської концептуальної спадщини в розумінні системи й структури цих принципів.

За нашим переконанням, стратегічним напрямом у розвитку принципів кримінального процесу, є орієнтир на подолання інквізиційно-розшукового начала судочинства, посилення елемента диспозитивності й, звичайно ж, усіялка нормативна підтримка розвитку основ принципу змагальності. Поширення дії принципу змагальності не тільки на судові стадії, але й на більш ранні етапи судочинства, тим самим підвищення рівня правової активності основних гравців у кримінальному процесі приведуть до того, що сторони в кримінально-процесуальній діяльності будуть активовані не тільки на судових стадіях.

Таким чином, вочевидь, що розвиток принципів кримінального процесу в сучасній Україні повинен здійснюватись законодавцем і науковою громадськістю на основі системного уявлення про весь загальний кримінально-процесуальний інструментарій, тобто повинні враховуватись також перспективи динаміки кримінально-процесуальних феноменів статусу, процесуальних засобів та ін.

Прогнозуючий елемент динаміки кримінально-процесуальних засобів забезпечення прав особи, формування й реалізації її активної правової позиції при провадженні у кримінальній справі проявляється в поняттях, які відбивають процеси, викликані стратегією інтеграції України в Європейський Союз. Цей рух, як складова національної зовнішньої політики української держави й ключовий елемент внутрішньої правової політики, сформулював

запит на відповідні наукові розробки, які б забезпечували формування законотворчої, пояснювальної, правозастосовчої (судової) практики.

Зазначене завдання обумовлене гармонізацією законодавства України відповідно до міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини, адаптацією його до законодавства міждержавних регіональних співтовариств. Закономірно виникає питання про перспективи розвитку самого кримінально-процесуального законодавства регіональних співтовариств. Мова, головним чином, тут йде про Європейське співтовариство. Зближення англосаксонської (змагальної) і континентальної (інквізиційної) систем кримінального судочинства обумовлено специфікою системи загального права й системи романо-германського права. “Водорозподіл” тут – у ступені пріоритетності судового прецеденту серед джерел об’єктивного права. Процес конвергенції, який спостерігається у кримінально-процесуальних системах країн Євросоюзу, супроводжується послабленням позицій джерел права, що вважаються традиційними для правових систем цих країн.

Прийнятий 18 березня 2004 р. Закон України “Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу” – формулює поняття адаптації законодавства як процесу приведення законів України й інших нормативно-правових актів у відповідність із *acquis communautaire*. Європейська модель, на яку повинен орієнтуватись національний законодавець, – це і є *acquis communautaire* (*acquis*), зазначена у названому законі як “правова система Європейського Союзу, що включає акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в рамках Європейського співтовариства, Спільної зовнішньої політики й політики Безпеки й співробітництва в сфері юстиції й внутрішніх справ”.

Таким чином, з одного боку, мова тут йде про значення інтерпретаційно-правових актів як результату роз’яснювальної діяльності Європейського суду з прав людини й одного з елементів механізму правового

регулювання відповідних відносин для формування національної судової практики, що опирається на міжнародні стандарти в сфері захисту прав людини. З іншого боку, варто говорити про специфіку і тенденції впливу основних принципів інтерпретаційної практики, засоби її здійснення, розроблені й розвинуті у рішеннях Європейського суду, діяльність національних судових органів щодо тлумачення правових норм, що стосуються прав людини.

На даний час правовий режим рішень Європейського суду в ієрархії норм національної правової системи визначений цілком конкретно. Юридичне обґрунтування імплементації судових рішень у національну юрисдикційну практику будується на комплексі відповідних норм Конституції України (ст. 8, 9), Закону “Про міжнародні договори України” від 29 червня 2004 р., Закону “Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р., Першого протоколу й протоколів № 2, 4, 7 і 11 до Конвенції” від 17 липня 1997 р. Нарешті, дане питання врегульовано Законом “Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини” від 23 лютого 2006 р. Однак чітка позиція законодавця в цьому питанні не усунула, а навпаки, загострила проблемні питання теоретично-практичного характеру. Їх суть полягає в доктринальному баченні режиму судового прецеденту міжнародного юрисдикційного органу у вітчизняному законодавстві і судовій практиці. Також сюди включені питання, пов’язані з юридичною технікою безпосереднього використання прецедентів Європейського суду. Цьому багато у чому посприяла стислість законодавця в питанні про специфіку режиму застосування різних за своїм характером рішень Суду (ст. 17, 19 Закону “Про виконання рішень і застосуванні практики Європейського суду з прав людини”).

Однак при застосуванні прецеденту та подальшому втіленню доктрини судового прецеденту в українську правову систему необхідно приділити увагу на притаманність Європейського Суду політизації прийнятих рішень; невизначену оцінку

практики цього органу західною юридичною та соціально-політичною літературою; наявність обставин, які свідчать про “уважне відношення” Європейського суду з прав людини до політико-ідеологічних цілей загальноєвропейських інститутів (ОБСЄ, Ради Європи).

У вітчизняній теорії кримінально-процесуального права виділяються наступні напрямки розвитку системи кримінально-процесуальних гарантій забезпечення прав і законних інтересів особи у кримінальному судочинстві: 1) виконання конституційного положення про неприпустимість звуження існуючих прав і свобод, а також їх гарантій; 2) збільшення обсягу й розширення змісту існуючих прав і свобод; 3) ретельне нормативно-правове формулювання підстав, вимог і процедури застосування примуса в кримінальному судочинстві; 4) розробка моделі процесуальної форми, що реально забезпечувала б виняткову необхідність у застосуванні примусових заходів, а також в обмеженні прав і законних інтересів громадян; 5) розробка чіткого й прозорого механізму застосування примусових заходів і виникаючих кримінально-процесуальних правовідносин; 6) обґрунтованість всіх рішень, що обмежують права, свободи і законні інтереси громадян; 7) ефективність процесуального контролю, судового і прокурорського нагляду за здійсненням кримінально-процесуальної діяльності; 8) встановлення процесуально-правового режиму відповідальності за всі вияви необґрунтованого втручання в гарантовані законом права, свободи й інтереси особи; 9) формування доступного й ефективного процесуально-правового механізму захисту й відновлення прав і законних інтересів, правової реабілітації і відшкодування шкоди, заподіяної незаконними діями.

Таким чином, перелічені вище напрями розвитку галузевого кримінально-процесуального правозахисного інструментарію становлять стратегію динаміки українського кримінального судочинства, що на основі політико-правового та соціального замовлення повинно придбати вигляд гуманного, ефективного, оператив-

ного, легітимізованого засобу розв'язання кримінально-правових конфліктів у суспільстві, яке формує початок правової державності. Саме такий погляд на перспективи розвитку національного кримінального судочинства забезпечить повноцінну реалізацію громадської особистості, реалізований в активній правовій позиції у кримінальній справі.

Вивчення комплексу питань, пов'язаних з кримінально-процесуальними засобами забезпечення активної правової позиції особи у сучасному кримінальному судочинстві України, перспективами розвитку галузевих засобів дозволило сформулювати наступні положення:

1. Правовий статус суб'єкта кримінального судочинства виступає процесуальним каналом, у межах якого реалізується активна правова позиція особи у кримінально-процесуальній діяльності. Правовий суб'єкт реалізує статусні права й обов'язки самостійно, оскільки наділений кримінально-процесуальною дієздатністю та іншими характеристиками, які дозволяють брати активну участь у провадженні по кримінальній справі. В інших випадках повноцінність участі суб'єкта передбачає процесуальну допомогу, а також представництво інтересів, пов'язане з інститутами процесуального представництва суб'єкта й з інститутом законного представництва.

2. Активна правова позиція в справі конкретного процесуального суб'єкта – учасника процесу припускає розгалужену систему юридичного інструментарію, яким повинен володіти не тільки безпосередній носій процесуального статусу учасника процесу, але і його представник. Відзначається відсутність у національному кримінально-процесуальному законодавстві паритету в процесуальних можливостях сторони захисту і сторони обвинувачення. Ряд рекомендацій у цьому напрямі дозволить вирівняти ситуацію, що складається у сфері забезпечення рівноправності сторін, дозволить стати потерпілому рівноправним учасником процесу незалежно від ступеня його процесуальних і матеріальних інтересів у систему інтересів,

які відстоюються представником держави в особі прокурора.

3. До таких рекомендацій відноситься наступне: по-перше, необхідний комплекс прав представника потерпілого, тотожний правам захисника обвинувачуваного, з відповідним коректуванням термінології й окремих процесуальних дій; по-друге, потрібен доступний механізм придбання відповідної допомоги представника (мається на увазі процедурна і фінансова сторона проблеми); по-третє, варто передбачити випадки обов'язкової участі як представника адвоката. Це можуть бути випадки, коли потерпілим є недієздатна особа, обмежено дієздатна, що не володіє мовою судочинства, яка має фізичними недоліками або страждає розладами емоційно-вольової сфери, що перешкоджає реалізації її процесуального статусу в повному обсязі, неосвічена або малозабезпечена особа; в-четвертих, необхідно передбачити можливість і умови безоплатної допомоги представника, у тому числі представника-адвоката.

4. Реалізація активної правової позиції в справі з використанням інституту процесуального представництва забезпечить прагнення законодавця перебороти на концептуальному рівні спадщину інквізиційності пострадянського кримінального судочинства і вивести розуміння кримінально-процесуальної діяльності на рівень мети вирішення кримінально-правового конфлікту, де визначальним є процесуальна комунікація, діалог рівноправних процесуальних фігур, своєрідних партнерів у досягненні загальних цілей.

5. Необхідною умовою ефективною участі особи у кримінально-процесуальних правовідносинах виступає правоздатність. Разом з тим людина не у всіх випадках може виступати дієздатним суб'єктом, оскільки правова якість дієздатності залежить від віку й психічного стану суб'єкта. Можливі також ситуації, коли дієздатний суб'єкт, опинившись у складній життєвій ситуації, пов'язаній зі станом здоров'я, фізичною неміччю, не здатністю самостійно реалізувати статусні права й обов'язки. Інститут представництва – це єдиний нормативний засіб,

що забезпечує повноцінність юридично значимої діяльності дієздатного суб'єкта.

6. Реалізація активної правової позиції особи при провадженні у кримінальній справі забезпечується інституцією захисту прав і законних інтересів особи. Це дозволяє, по-перше, заповнювати розповсюджені в українському суспільстві прогалини в правовій культурі й правовій обізнаності населення й доповнювати коло суб'єктів кримінально-процесуальних правовідносин ефективним учасником, що користується юридичною допомогою, що грамотно ініціює процесуально значиму діяльність. По-друге, інституція захисту в кримінальному процесі забезпечує реалізацію конституційного права на правову допомогу, що дозволяє сучасній Україні позиціонувати себе як державу, що прагне до впровадження в сферу кримінального судочинства високих міжнародно-правових стандартів по забезпеченню і захисту прав, свобод та інтересів особи.

7. Основними принципами діяльності адвокатури, що виконує функцію захисту в кримінальному процесі, є: по-перше, незалежність захисників у процесі виконання цими суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності своїх професійних функцій; по-друге, законність адвокатської діяльності, як самостійного виду юридичної практики; по-третє, дисциплінарне провадження в адвокатах; в-четвертих, відповідна оплата праці адвоката за пророблену роботу по захисту та відстоюванню прав і законних інтересів особи, яку представляє.

8. Базові початки діяльності захисників у кримінальних справах зводяться до наступних положень: перше, – це принцип верховенства закону. Виведення розуміння цього принципу на більше високий філософсько-теоретичний рівень передбачає облік прийнятого у філософії права поділу закону на правовий і не правовий, що повинно впливати на визначення стратегії розвитку законодавства, що регулює діяльність захисника в кримінальному судочинстві. Друге, – це незалежність захисників у процесі виконання процесуальних функцій.

Особливу роль тут грає проблематика зв'язаності позиції захисника з позицією особи, яку він представляє. Третє, – це гуманізм, який передбачає, що захисник навіть у ситуації очевидності винуватості особи, яку представляє, у вчиненні інкримінованого йому діяння продовжує виконувати свою процесуальну функцію захисту, що в даній ситуації буде зводитися до пошуку й акцентуванню обставин, які пом'якшують покарання винної особи, обставин, що позитивно характеризують особистість особи, яку представляє. Четверте, – це дотримання адвокатами норм професійної етики.

9. Передбачається комплекс заходів, які забезпечують належний рівень процесуальної самостійності і незалежності адвоката при його участі у провадженні по кримінальній справі. По-перше, адвокату повинний бути гарантований процесуальний “баланс”, що дозволяє виступати йому рівноважною процесуальною силою в кримінально-правовому конфлікті громадянина й держави в особі публічного обвинувача. Розширення повноважень у сфері процесу доказування по кримінальній справі – один з найважливіших напрямів у цій стратегії. Мова йде про необхідність законодавчого вироблення концепції адвокатського розслідування. По-друге, потрібні законодавчі новації, що забезпечують: охорону професійних прав, честі і гідність адвоката; заборону втручання в адвокатську діяльність; заборона вимоги від адвоката відомостей, що становлять адвокатську таємницю; заборона допиту на предмет адвокатської таємниці. Виключення тут можуть становити випадки здійснення адвокатами протиправних дій у зв'язку з виконанням ними своїх професійних функцій. По-третє, потрібна система юридичних заходів, що захищають предмет адвокатської таємниці. Зокрема, необхідна заборона на розголошення або використання в службовій діяльності або в особистих інтересах відомостей, що становлять адвокатську таємницю, які стали відомі правозастосовцю у зв'язку з провадженням по кримінальній справі. В-четвертих, особливим напрямом у розробці нормативного забезпечення не-

залежності адвоката є захист матеріалів, пов'язаних із професійною діяльністю адвоката шляхом їх огороження від можливості огляду, розголошення або вилучення без згоди адвоката.

10. Адвокат, виступаючи автономною процесуальною фігурою в кримінально-процесуальній діяльності, повинен бути незалежним від державних органів й суспільно-політичних організацій. Концептуальна єдність переслідуваних адвокатурою і державою цілей – захист прав, свобод і законних інтересів громадян – припускає сприяння з боку держави адвокатури у реалізації нею своєї діяльності. Таке розуміння співробітництва забезпечить реальність кроків, які вчиняються українським законодавцем у напрямі формування правової державності.

11. Стратегічні напрями в розвитку принципів кримінального є посилення елемента диспозитивності; усіяка нормативна підтримка розвитку принципу змагальності. Поширення дії принципу змагальності не тільки на судові стадії, але і на більш ранні етапи судочинства підвищать рівень правової активності ключових гравців у кримінальному процесі, названих сторонами, а сам феномен сторони в кримінально-процесуальній діяльності буде активований не тільки на судових стадіях, але і раніше.

РЕЗЮМЕ

В статье автор рассматривает вопросы обеспечения нормативной поддержки принципа состязательности в уголовном процессе.

SUMMARY

The author of the article deals with the questions of ensuring normative support to principle of competition in Criminal Process.

Подано 20.10.08

12. Розвиток кримінально-процесуальних засобів забезпечення прав особи, формування й реалізації її активної позиції у кримінальній справі припускає облік наступних напрямків в еволюції нормативного забезпечення юридичного процесу: по-перше, зміни, обумовлені процесами глобалізації; по-друге, гармонізація процесуального регулювання; по-третє, демократизація й гуманізація процесу; вчетверте, зміна сфери процесуального регулювання; в-п'ятих, диференціація й спеціалізація процесуального регулювання; в-шостих уніфікація процесуального регулювання.

13. Інтеграційні процеси як прояв глобалізації викликають характерні зміни в національних системах законодавства, включаючи: по-перше, зростаючу роль міжнародних джерел права; по-друге, зміцнення тенденції поширення прямої юрисдикції цих документів і відповідних судових органів; по-третє, допущення прямих посилань у національних судових актах на юрисдикційну практику Європейського Суду; в-четвертих, адаптацію національної системи законодавства до законодавства регіональної міжнародної структури, а також приведення вітчизняного нормативно-правового матеріалу у відповідність з міжнародними стандартами у сфері прав людини.

Рекомендовано кафедрою кримінального процесу та криміналістики