

УДК 343.131

**Г. В. Соловей**

**РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ЗМАГАЛЬНОСТІ  
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН**

*Проведено порівняльний аналіз законодавства зарубіжних країн щодо реалізації принципу змагальності в досудовому та судовому провадженні кримінальних справ. Зроблено висновок про те, що обвинувальний і змагальний типи кримінального процесу мають тенденцію до зближення.*

© Соловей Г. В., 2012

Інтеграція України до світового співтовариства, членство в Раді Європи, а також те, що наша держава є учасницею багатьох міжнародних договорів вимагає приведення у відповідність з міжнародними та європейськими стандартами чинного законодавства країни. Вітчизняна судово-правова реформа спрямована на утвердження незалежного суду та забезпечення рівності сторін на всіх стадіях кримінального процесу. Дані умови є одними із основоположних ознак змагального кримінального процесу, запровадження якого є пріоритетним завданням для України.

Зміст та сутність принципу змагальності в Україні досліджували такі науковці, як: Ю. М. Грошевий, Т. Н. Добровольська, В. С. Зеленецький, В. Т. Малярєнко, М. А. Маркуш, Є. О. Мірошніченко, В. Т. Нор, М. С. Строгович, однак на даний час недостатньо з'ясованими залишаються порівняльно-правові аспекти реалізації даної засади в законодавстві України та зарубіжних держав. Тому вивчення такого міжнародного досвіду сприятиме визначенню механізмів правової імплементації змагальності у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство.

Метою статті є науковий аналіз реалізації змагальних засад на досудовому та судовому провадженні кримінальних справ у правових системах сучасності.

Перш ніж досліджувати реалізацію принципу змагальності у зарубіжних державах, ми повинні визначити основні країни та регіони, чиї типи судочинства стали базовою моделлю для більшості держав. Будь-яка національна правова система складається з трьох основних елементів: норми, практики та ідеології [1, с. 4]. Залежно від переважаючого значення того чи іншого фактора виділяються три групи систем кримінально-процесуального права. У правових сім'ях зарубіжних країн умовно можна визначити такі основні форми кримінального процесу: романо-германська, англосаксонська та мусульманська (шаріатська) [2, с. 56]. Варто відзначити, що дослідники визначають як велику кількість класифікацій національних кримінально-процесуальних систем, так і десятки культурно-історичних типів держав, але вищенаведені правові сім'ї є квінтесенцією конкретних форм процесу, які стали прикладами для інших народів [3, с. 31].

До складу романо-германської правової сім'ї входять більшість країн континентальної Європи, деякі держави Південної та Центральної Америки, Африки, Близького Сходу. Подібними до цієї системи за формальними техніко-конструктивними особливостями є Україна, Росія, Білорусія, Болгарія та інші східноєвропейські країни [3, с. 70]. Зважаючи на те що Французька Республіка (далі – Франція) і Федеративна Республіка Німеччина (далі – Німеччина) є типовими представниками цієї правової доктрини, ми проаналізуємо особливості реалізації принципу змагальності у кримінальному судочинстві саме в цих державах.

Франція є основоположницею континентального змішаного кримінального процесу, оскільки саме Кримінально-процесуальний

кодекс (далі – КПК) Франції 1808 р. обумовив розвиток кримінально-процесуальної науки в Європі.

Провадження у кримінальній справі у Франції звичайно відкривається зі стадії дізнання, яка бере початок з моменту одержання чи виявлення інформації про вчинений злочин, а закінчується прийняттям прокурором рішення про наявність чи відсутність підстав для порушення кримінального переслідування [4]. Зауважимо, що новий Кримінальний процесуальний кодекс України також пішов цим шляхом. Скасувавши стадії порушення кримінальної справи, вітчизняний проект кодексу\* закріпив систему, відповідно до якої після отримання інформації про злочин проводиться дізнання, а вже потім вирішується питання про порушення кримінального переслідування чи про відмову в такому (ст. 214) [5].

Дізнання у кримінальних справах здійснюється поліцією, має розшуковий характер, а вже попереднє слідство проводиться в більш змагальній формі. Французькі процесуалісти відзначають такі особливості попереднього слідства, що забезпечують його змагальність:

1) слідчий належить до судового відомства, тому є процесуально незалежним перед прокуратурою;

2) сторона обвинувачення (прокурор і поліція) зрівнюється в правах зі стороною захисту;

3) є друга інстанція для попереднього слідства в особі обвинувальної камери апеляційного суду. З дотриманням змагальної процедури вона розглядає законність та обґрунтованість попереднього слідства, а також передає справу обвинуваченого до суду;

4) встановлюється суворий судовий контроль за діяльністю поліції і чітко визначаються її функції [6, с. 142].

Варто зазначити, що не у всіх країнах континентальної системи права принцип змагальності одразу став основоположною засадою кримінального судочинства. Б. О. Філімонов, аналізуючи німецький кримінальний процес, зазначав, що КПК Німеччини станом на 1987 р. закріплював такий судовий розгляд, який засновувався не на змагальності сторін, а на тому принципі, що суд сам, незалежно від поданих доказів і заявлених клопотань учасників процесу, встановлює істину у справі. Німецькі процесуалісти того часу називали такий тип судочинства обвинувально-слідчим [7, с. 17]. Наразі ситуація суттєво змінилася. Хоча принцип змагальності не повною мірою реалізується на стадії досудового провадження справи, проте є одним з головних засад судочинства Німеччини. Дане положення підтверджується тим, що, по-перше, існує розподіл функцій кримінального переслідування та судового контролю

---

\* Проект набув статусу закону України від 13.04.2012 № 4651-VI після підписання його Президентом України 14.05.2012, тобто після надходження цієї статті до редколегії (примітка редколегії). Режим доступу до закону: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-vi>.

при попередньому розслідуванні, по-друге, тільки суддя-дознавач може приймати всі важливі рішення у справі, по-третє, захисник може бути присутнім під час провадження всіх судових слідчих дій, по-четверте, підозрюваний має право на зустріч зі своїм захисником до першого допиту, по-п'яте, судом здійснюється легалізація доказів [1, с. 29].

Необхідно зазначити, що вітчизняний проект Кримінального процесуального кодексу перейняв деякі положення КПК Німеччини. Так, якщо доказування факту засноване на сприйнятті особи, то ця особа повинна бути допитана в судовому засіданні. Допит не може бути замінений оголошенням протоколу раніше проведеного допиту або письмових пояснень цієї особи (ст. 250 КПК Німеччини) [8, с. 39]. Тому в ч. 2 ст. 23 укладачі проекту Кодексу зазначили, що не можуть бути визнані доказами відомості, що містяться в показаннях, речах і документах, які не були предметом безпосереднього дослідження суду [5]. Сьогодні існує така практика, що можна і не викликати особу для давання пояснень у суд, а лише прочитати її свідчення, що були отримані у досудовому розслідуванні. Тому дане нововведення сприятиме утвердженню рівноправності сторін у процесі і, як наслідок, розширить дію принципу змагальності сторін у судовому розгляді справи.

Судовий розгляд кримінальних справ у країнах континентальної системи права здебільшого має змагальний характер. Сторони в процесі наділені рівними правами з подання та дослідження доказів та вільно можуть висловлювати та обґрунтовувати свою юридичну позицію. Якщо звернутися до такої ознаки принципу змагальності, як активність чи пасивність суду на судовому слуханні справи, то відповідно до ст. 350, 351 КПК Франції суддя має право при виявленні обтяжуючих обставин справи у ході судового розгляду, не зазначених у постанові про віддання до суду, доповнити перелік питань, на які має відповісти журі, або перекваліфікувати злочин [3, с. 75]. КПК Німеччини також підкреслює, що суд з метою встановлення істини зобов'язаний за обов'язком служби дослідити всі факти і докази, які мають значення для вирішення справи (ч. 2 ст. 244) [8, с. 40]. Такі норми права свідчать про те, що суд є активним учасником кримінального судочинства держав, які належать до романо-германської правової сім'ї. Незважаючи на те, що Україна також входить до країн із континентальною системою права, новий проект Кримінального процесуального кодексу України закріпив положення, згідно з яким суд може виносити рішення, що базуються на свідченнях, які він безпосередньо отримав у ході судового засідання або під час спеціальних судових процедур досудового розслідування. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, котрі надав слідчий, прокурор, або посилатися на них (ч. 4 ст. 94) [5]. Отже, автори законопроекту надали пасивну роль суду в дослідженні доказів. Вважаємо, що це правильна позиція, оскільки за такої ситуації принцип змагальності

буде реалізовуватися повною мірою в судовому розгляді кримінальних справ, сторонам процесу буде надана рівна можливість для обґрунтування своїх процесуальних інтересів.

До англосаксонського типу судочинства можна віднести кримінальні процеси таких країн, як Великобританія, США, Канада, Австралія, Нова Зеландія. Тобто в основному це великі колишні колонії Британської імперії. Науковці неодноразово підкреслювали, що англійський тип судочинства найбільш чітко відображає ознаки так званої чистої моделі змагального процесу [9, с. 10].

Кримінальний процес у англосаксонській системі права побудований в основному на змагальних засадах. Так, публічні органи кримінального переслідування користуються у процесі такими ж процесуальними правами обвинувача, як і будь-яка приватна особа. Функцію обвинувачення від імені держави здійснює поліція. Діяльність поліції в англійському кримінальному процесі вважається позапроцесуальною, і всі факти, здобуті нею, формально не визнаються доказами до тих пір, доки не будуть пред'явлені мировому судді (магістрату) й там закріплені [8, с. 54].

У судовому засіданні винність чи невинність обвинуваченого вирішує суд присяжних, а сам суддя вже на основі їхнього рішення застосовує відповідний закон. Дослідники відзначають, що головна роль у судовому розгляді справи відводиться судовому слідству [1, с. 24]. Саме на цьому етапі слухання справи найбільш повно виявляється принцип змагальності у кримінальному процесі. Сторони є активними учасниками у поданні та дослідженні доказів, вони також обґрунтовано доводять правильність своєї правової позиції.

Таким чином, сторони судового розгляду в державах загального права мають рівні процесуальні можливості брати участь у судовому слідстві, захищати свої права, свободи та законні інтереси в процесі судових дебатів, де обмеження в обґрунтуванні своєї юридичної позиції не допускаються. Змагальні засади покладені в основу здійснення кримінального судочинства в країнах англосаксонського права.

До мусульманської правової системи входять такі держави, як Іран, Ірак, Афганістан, країни Арабського Сходу, Південної і Південно-Східної Азії й Африки. Мусульманське право виникло в єдності із шариатом (араб. – «прямий шлях», або «шлях прямування»), останній являє собою сукупність релігійних приписів мусульман, що стосуються практично всіх сторін їх життя [2, с. 191].

Кримінальний процес у цій правовій сім'ї є в своїй основі приватно-змагальним. Так, потерпілий та обвинувачений вважаються рівними учасникам процесу та самі ведуть свою справу. Сторони наділяються такими правами, як подавати докази, висловлювати свої доводи та обґрунтовувати свою правову позицію. За обвинуваченим визнається право на захист, і він вважається невинним, поки не доведено прогнележне [2, с. 192]. Дані положення закріплені також і в нормах романо-германської та англосаксонської правових

систем. Однак, незважаючи на те, що сторони обвинувачення та захисту є активними в дослідженні та поданні доказів, цього недостатньо для вирішення справи. Рішення у кримінальній справі в основному залежить від містичного «зінання», яке виникає у свідомості суддів. Це трапляється тільки тоді, коли вони читають спеціальну молитву перед початком судового засідання [2, с. 193].

У зв'язку з наведеним Р. Давід вважав, що мусульманське право слід розглядати як систему, абсолютно незалежну від всіх інших правових систем, що не мають того ж джерела. Схожість з іншими сім'ями права, яка може спостерігатися в рішеннях з того чи іншого питання, можна пояснити з мусульманської ортодоксальної точки зору тільки простим збігом. Тому неможливо говорити про запозичення мусульманським правом іноземних ідей та положень. Вплив мусульманського права на європейські правові системи настільки незначний, що ним можна знехтувати [10, с. 390]. З даним твердженням важко не погодитися, оскільки мусульманська правова система заснована на релігійних догматах, а саме право мусульмани вважають божественним одкровенням [8, с. 170].

Отже, кримінальний процес мусульманської правової сім'ї в деяких положеннях наближений до континентальної та загальної правових систем. Деякі принципи кримінального процесу збігаються із загальноновизнаними демократичними засадами судочинства, а саме: формальна рівність усіх перед законом, презумпція невинуватості. Однак принцип змагальності в кримінальному судочинстві не є основоположною засадою процесу, тому що судді в основному спираються на релігійні норми при винесенні рішення у справі.

Таким чином, проаналізувавши сучасний стан кримінально-процесуального законодавства основних правових систем сучасності, доходимо висновку, що внаслідок певних об'єктивних закономірностей обвинувальний і змагальний типи процесу мають тенденцію до зближення. Необхідно відзначити, що і Україна, яка взяла за основу французький тип кримінального судочинства, сьогодні спрямовує розвиток кримінального процесу у бік розширення дії змагальності сторін як у досудовому, так і судовому провадженні кримінальних справ. У більшості держав також спостерігається тенденція щодо реформування кримінального судочинства та впровадження в нього елементів змагальності, прикладом чого може бути Російська Федерація.

На нашу думку, перспективним у подальшому є наукове розроблення питань, пов'язаних із дослідженням реалізації принципу змагальності в досудовому провадженні кримінальних справ за проектом Кримінального процесуального кодексу України, оскільки останній значно розширив дію даної засади саме на цій стадії кримінального процесу.

**Список літератури:** 1. Калиновский К. Б. Уголовный процесс современных зарубежных государств : учеб. пособие / К. Б. Калиновский. – Петрозаводск : Изд-во ПетрГУ, 2000. – 48 с. 2. Смирнов А. В. Состязательный процесс : монография /

А. В. Смирнов. – СПб. : Альфа, 2001. – 320 с. **3.** Багдасаров Р. В. Принцип состязательности в уголовном процессе России и стран Европейского Союза : учебник / Р. В. Багдасаров. – М. : Юрлитинформ, 2008. – 216 с. **4.** Микитин Ю. Л. Провадження на досудових стадіях кримінального процесу Франції та України [Електронний ресурс] / Микитин Юлія Любомирівна // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. – 2010. – № 2. – Режим доступу: [http://www.nbu.gov.ua/portal/soc\\_gum/Nivif/2010\\_2/04.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/Nivif/2010_2/04.pdf). **5.** Проект Кримінального процесуального кодексу України : реєстр. № 9700 від 13.01.2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=42312](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=42312). **6.** Боботов С. В. Правосудие во Франции : учеб. пособие / С. В. Боботов. – М. : ЕАВ, 1994. – 198 с. **7.** Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германии / пер. с нем. и предисл. Б. А. Филимонова. – М. : Манускрипт, 1994. – 204 с. **8.** Молдован А. В. Кримінальний процес: Україна, ФРН, Франція, Англія, США : навч. посіб. / А. В. Молдован. – 2-ге вид. – К. : Центр учбової л-ри, 2010. – 352 с. **9.** Апарова Т. В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия / Т. В. Апарова. – М. : Ин-т междунар. права и экономики ; Изд-во «Триада», 1996. – 157 с. **10.** Давид Р. Основные правовые системы современности : учебник / Р. Давид ; пер. с франц. В. А. Туманова. – М. : Прогресс, 1988. – 523 с.

*Надійшла до редколегії 08.05.2012*

*Проведён сравнительный анализ законодательства зарубежных стран по реализации принципа состязательности в досудебном и судебном производстве уголовных дел. Сделан вывод о том, что обвинительный и состязательный типы уголовного процесса имеют тенденцию к сближению.*

*The comparative analysis of legislation of foreign countries on realization of principle of contentionness in the pre-trial and court proceedings in the criminal cases is conducted. Drawn conclusion that accusatory and contention the types of criminal procedure have a tendency to rapprochement.*