

ЮРЧИШИН В. Д.,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права
та кримінології

*(Івано-Франківський навчально-науковий
юридичний інститут Національної
академії «Одеська юридична академія»)*

МЕНДИК Л. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та
кримінології

*(Івано-Франківський навчально-науковий
юридичний інститут Національної
академії «Одеська юридична академія»)*

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.5.42>**ПРАГМАТИЧНИЙ КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС:
ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ТА ЙОГО СУТНІСТЬ**

У статті вказується, що у зв'язку із прийняттям КПК України 2012 р., було змінено саму парадигму кримінального процесу та запроваджено нові інститути кримінального провадження, що обумовило появу у кримінальному процесі України нового його типу – прагматичного, який надає можливість особі у кримінальному провадженні реалізувати надане законодавцем об'єктивне право на компроміс через інститути звільнення особи від кримінальної відповідальності, кримінального провадження на підставі угод та, в майбутньому, медіації.

Доводиться, що основними ознаками кримінального процесу прагматичного типу виступають: доцільність, діалогічність, конвенціоналізм, диференціація, економія. Вказується, що конвенціональний метод, який використовується прагматичним типом кримінального процесу, потрібно відрізнити від стратегії примирення. Якщо остання, маючи за мету врегулювання конфлікту сторін, не пов'язана безпосередньо з кримінальним процесом (оскільки вона має справу не з процедурою спростування презумпції невинуватості конкретної особи, а вже з констатованою винуватістю), то конвенціоналізм прагматичного типу кримінального процесу виступає методом встановлення на договірній основі обставин, які мають значення для справи.

Запропоновано умовний поділ цього типу кримінального процесу на приватно прагматичний і публічно прагматичний. Перший його підвид (приватно-прагматичний) є найбільш комфортним середовищем для реалізації інтересів учасників процесу. Процесу приватно-прагматичного типу відповідають інститути суто позовної технології, такі як відмова від кримінального позову, його визнання тощо.

Другий підвид (публічно прагматичний) містить процедури, які спрямовані на забезпечення насамперед суспільних і державних інтересів, визнаючи їх пріоритетними. Найбільш розповсюдженим інститутом публічно-прагматичного процесу є угоди про визнання винуватості. Якщо в приватно-прагматичному



визнання позову розцінюється як акт свободи волі, то в публічно-прагматичному – як акт взаємних поступок.

Ключові слова: кримінальний процес, юридичний прагматизм, прагматичний кримінальний процес, сторони процесу, судовий спір, суспільний інтерес.

Yurchyshyn V. D., Mendyk L. V. Pragmatic criminal process: doctrinal approaches to understanding and its essence

The article indicates that in connection with the adoption of the Criminal Codex of Ukraine in 2012, the paradigm of the criminal process was changed and new institutions of criminal proceedings were introduced, which led to the emergence a new type of criminal process in Ukraine – a pragmatic one, which provides an opportunity to a person in criminal proceedings implement the objective right to compromise given by the legislator through the institutions of release of a person from criminal responsibility, criminal proceedings that based on agreements and, in the future, mediation.

It is proved that the main features of the criminal process of the pragmatic type are: expediency, dialogicity, conventionalism, differentiation, economy. It is indicated that the conventional method that used by the pragmatic type of criminal process must be distinguished from the reconciliation strategy. If the last, has the aim of settling the conflict between the parties, is not directly related to the criminal process (because it deals not with the procedure of rebutting the presumption of innocence of a specific person, but with established guilt), then the conventionalism of the pragmatic type of the criminal process acts as a method of establishing on the contractual based on circumstances that are relevant to the case.

A conditional division of this type of criminal process into privately pragmatic and publicly pragmatic is proposed. Its first subtype (private-pragmatic) is the most comfortable environment for realizing the interests of the process participants.

A conditional division of this type of criminal process into privately pragmatic and publicly pragmatic is proposed. Its first subtype (private-pragmatic) is the most comfortable environment for realizing the interests of the process participants. The process of the private-pragmatic type corresponds to institutions of purely lawsuit technology, such as the refusal of a criminal lawsuit, its recognition, etc.

The second subtype (publicly pragmatic) contains procedures that are aimed primarily at ensuring social and state interests, recognizing them as a priority. The most widespread institution of the public-pragmatic process is the plea agreement. If in the private-pragmatic recognition of the claim is regarded as an act of free will, in the public-pragmatic one – as an act of mutual concessions.

Key words: criminal process, legal pragmatism, pragmatic criminal process, parties to the process, litigation, public interest.

Вступ. З прийняттям КПК України у 2012 р. законодавець суттєво змінив український кримінальний процес, впровадивши низку нових процесуальних норм і модернізувавши вже існуючі відповідно до міжнародних принципів здійснення кримінального провадження. Як зазначає В. Т. Нор, було змінено саму парадигму кримінального процесу та запроваджено нові інститути кримінального провадження, що обумовило появу у кримінальному процесі України нового його типу – прагматичного, який надає можливість особі у кримінальному провадженні реалізувати надане законодавцем об'єктивне право на компроміс через інститути звільнення особи від кримінальної відповідальності, кримінального провадження на підставі угод та, в майбутньому, медіації [9, с. 290-291].

Все ще малодослідженою у вітчизняній правовій науці залишається концепція юридичного прагматизму, яка стала самодостатнім симбіозом європейських соціоцентричних правових шкіл та американської прагматичної філософії. Так, Р. Паунд (Roscoe



Round) наголошував, що соціологічний рух у праві – це рух за прагматизм як філософію права [4, р. 609].

Даючи оцінку прагматистській доктрині загалом, доцільно зауважити, що у системі правових орієнтирів вона знайшла своє місце не лише як світоглядний чинник, а як суто практичний, соціально зумовлений чинник суспільного контролю і водночас розвитку права, яке сприймається як конструктивний інструмент задоволення повсякденних потреб та інтересів людини. Що стосується суто правознавчого аспекту прагматизму, то він очевидний саме щодо визначення відповідності закону, конкретної правової норми соціальним потребам, і в цьому контексті його призначення є доволі важливим. Адже це стосується як права загалом, так і його галузей, в тому числі і кримінального процесу.

Стан дослідження. Проблеми сутності юридичного прагматизму вже були об'єктами дослідження таких вчених, як Г. Абрахам, О. Балинська, О. Ковальчука, М. Козюбри, В. Котюка, Е. Моргана, О. Мартиненка, Р. Майданіка, М. Мельника, М. Панова, І. Починок, Н. Стедика, Дж. Френка, С. Шевчука, В. Яценка, та інших. Проте слід констатувати, що дослідження кримінального судочинства крізь призму прагматичного праворозуміння зазвичай зводиться лише до опису теоретичних поглядів представників прагматичної юриспруденції, без вироблення прикладних та інструментальних пропозицій щодо вдосконалення його концептуальних положень та ознак.

Постановка завдання. Мета даного дослідження полягає у розкритті доктринальних підходів до розуміння сутності прагматичного кримінального процесу, а також розробити алгоритм використання прагматичної парадигми для подальших досліджень кримінального процесуального права.

Результати дослідження. Р. Паунд зазначав, що загальне право – це швидше особливі прийоми вирішення правових проблем, ніж фіксована сукупність правил та норм [5, р. 1]. У такому визначенні загального права, а отже і судової правотворчості яскраво простежується інструментальність права та його прикладний характер, тобто його здатність задовольняти потреби суспільства.

Зазначені теоретичні положення досліджувалися також і відомими американськими процесуалістами. Зокрема, Дж. Френк у своїй класичній праці «Courts on Trial» зазначає, що мета юриста полягає у перемозі, а не в наданні допомоги суду для встановлення фактів, юристи вважають, що, коли кожна сторона, діючи лише у своїх інтересах, намагається донести до суду вигідні тільки їй факти, а це, в свою чергу, сприяє встановленню обставин справи [2, р. 80-102]. Суд трактується автором як механізм за допомогою якого конфлікт між сторонами переводиться у правове русло; ті суперечки, які в первісному суспільстві вирішувалися за допомогою фізичної сили, буквальної битви, в наші дні вирішуються в судових залах, що по суті не змінює діяльності суб'єктів, котрі сперечаються, – здобути перемогу над противником. Питання тільки в коштах, кілька тисячоліть тому це були кулаки та палиці, у наш час, це дорогі адвокати та вишукані правові аргументи.

Аналогічних поглядів дотримувалися інші відомі американські правознавці (Пенсільванський університет – Г. Абрахам, Гарвардський університет – Е. Морган, Колумбійський університет – Дж. Уейнстейн) [1, р. 100; 3, р. 3-4].

Першочерговим завданням кримінального правосуддя є вирішення судового спору, тобто того конфлікту, який із соціального перетворився на кримінально караний та спонукав суб'єкта до звернення до суду з метою захисту. В основі кримінального правосуддя завжди лежить вибір судді між доводами однієї чи іншої сторони, між існуючими законодавчими нормами, між юридичною позицією вищестоящих судів та власним розумінням, між тими чи іншими доказами, між суб'єктивним ставленням та громадською думкою. Зрештою за всіма цими факторами та чинниками, з якими під час кримінального процесу стикаються сторони, стоять достатньо конкретні ті чи інші індивідуальні та суспільні інтереси. Надаючи перевагу певним доказам, суддя надає перевагу тим або іншим інтересам. Так, визнаючи неналежними доказами вини показання підозрюваного, отримані під психологічним або фізичним тиском слідчого, у кримінальному процесі захищаються не лише інтереси



такого підозрюваного, але й суспільний інтерес, який полягає у недопустимості застосування насильства під час допиту підозрюваного.

Цінностями, які «сповідує» прагматичний тип кримінального процесу, є заперечення першочерговості інших благ, крім корисності, з обов'язковим урахуванням прийнятності, користі та оптимальності у кримінальній процесуальній діяльності.

В такому випадку, основними ознаками кримінального процесу прагматичного типу виступають:

1) доцільність – тобто певне співвідношення мети і засобів, при якому забезпечується економічний підхід до останніх. Для цього прагматичний процес використовує стратегії раціональності та ефективності: скорочення, оптимізацію витрат і затрат, стандартизацію процесу, економічність та розподіл праці, швидкість і простоту, нейтралізацію й мінімізацію конфліктів [10, с. 268-271; 11, с. 90-93];

2) діалогічність – надання учасникам провадження можливості спілкування, донесення своїх позицій один одному та їх обговорення. Діалогічність базується на таких поняттях, як повага, рівність, єдність, витримка, терпіння, переконливість, доказовість, аргументація, поступка, наполегливість, згода, взаєморозуміння, відповідальність тощо [10, с. 268-271; 11, с. 90-93];

3) конвенціоналізм – така побудова процесу, при якому сторони можуть не тільки почути одна одну, а й домовитися з певних принципових питань. Класична формула «ніхто не суддя у своїй власній справі» діє і тут, але при застосуванні погоджувальних процедур сторони провадження входять до своєрідного складу суду разом із професійним, офіційним суддею [10, с. 268-271; 11, с. 90-93].

Останні десятиріччя досить позитивною та ефективною, на наш погляд, є тенденція кримінально-процесуального законодавства країн світу до диференціації процесуальної форми в напрямку її посилення, прискорення процесу в залежності від тяжкості злочину, його «очевидності», позиції обвинуваченого тощо. Доктринальні підходи до вирішення проблеми єдності та диференціації кримінальної процесуальної форми, які достатньо широко представлені в науці кримінального процесу, свідчать про її дискусійний характер, про неоднаковість наукової думки як з питання стосовно самої суті диференціації, так і вибору критеріїв, за якими вона має здійснюватися. При цьому якщо розробка додаткових процесуальних гарантій у кримінальних справах про злочини або суспільно небезпечні діяння осіб, які потребують додаткової турботи про їхні права та законні інтереси (неповнолітні, осудні, обмежено осудні тощо), сумнівів не викликає, то зворотна тенденція має не менше противників, ніж прихильників. Очевидно, що в основі спрощених, прискорених процедур (у різних країнах їх називають по-різному: спрощене, прискорене, сумарне провадження тощо) лежить економічна складова, тобто виключно прагматичний інтерес.

Коли існує необхідність постійного вибору в кримінальному процесі, то суддя шукає достатньо міцну методологію для такого вибору. Для прагматичного кримінального процесу фундаментом вирішення конфлікту постає ефективність судового рішення, при цьому ефективність, в першу чергу, у економічному значенні цього поняття, ніж у будь-якому іншому. В. Вайгель визначає ефективність у загальному всеохоплюючому розумінні як суспільну ефективність, за якої суспільні переваги максимізуються, а суспільні недоліки або соціальні видатки в найширшому розумінні мінімізуються [6, с. 32]. Тобто, досягнення найбільших результатів за найменших витрат і становить зміст поняття ефективності.

В такому випадку, до основних ознак кримінального процесу прагматичного типу варто віднести: 4) диференціацію – допущення існування у кримінальному процесі різноманітних видів проваджень чи інститутів, що дозволяють оптимально розподіляти ресурси для отримання корисних результатів; 5) економію – це бережливість, раціональність при використанні визначених або дозволених законом засобів досягнення поставлених перед відповідним судочинством цілей.

Незважаючи на те, що прагматичний процес загалом є універсальним, він уникає гострих конфліктів, надаючи перевагу процесуальній конвенції, яка досягається ним якщо не на рівні результату, то хоча б на рівні процедури.



Конвенціональний метод, який використовується прагматичним типом кримінального процесу, потрібно відрізнити від стратегії примирення. Якщо остання, маючи за мету врегулювання конфлікту сторін, не пов'язана безпосередньо з кримінальним процесом (оскільки вона має справу не з процедурою спростування презумпції невинуватості конкретної особи, а вже з констатованою винуватістю), то конвенціоналізм прагматичного типу кримінального процесу виступає методом встановлення на договірній основі обставин, які мають значення для справи.

Запропоновано умовний поділ цього типу кримінального процесу на приватно-прагматичний і публічно прагматичний [10, с. 269-270].

Перший його підвид (приватно-прагматичний) є найбільш комфортним середовищем для реалізації інтересів учасників процесу. Інтереси і права – не одне і те ж: права регулюються законом, а інтереси формуються самим учасником, тому, яким би значним не був комплекс прав, відстояти свої інтереси за допомогою нього можливо далеко не завжди. Можна сказати, що мета такого підвиду процесу тут – це погасити так або інакше суперечку (спір) таким чином, щоб суддя вважав поставлене перед ним завдання виконаним, забезпечивши їм визначеність відносин [11, с. 90-93].

Процесу приватно-прагматичного типу відповідають інститути суто позовної технології, такі як відмова від кримінального позову, його визнання тощо. В приватно-прагматичному процесі саме процесуальні дії мають можливість впливати на хід і результат встановлення тих чи інших обставин, включаючи також вплив на вирішення основного питання кримінального процесу. Такий тип процесу схильний до «непомітної» трансформації в стратегії соціальної підтримки потерпілого. Так відбувається, коли процесуальні процедури, які були з самого початку спрямовані на спростування презумпції невинуватості конкретної особи, в результаті призводять не до розв'язання основного питання кримінального процесу, а відразу до вирішення питання про компенсаційні обов'язки обвинуваченого по відношенню до потерпілого так, ніби кримінально-правові відносини вже були встановлені.

Другий підвид містить процедури, які спрямовані на забезпечення насамперед суспільних і державних інтересів, визнаючи їх пріоритетними.

Найбільш розповсюдженим інститутом публічно-прагматичного процесу є угоди про визнання винуватості. Якщо в приватно-прагматичному визнання позову розцінюється як акт свободи волі, то в публічно-прагматичному – як акт взаємних поступок. Публічно-прагматичний тип так само схильний до трансформування у соціальні стратегії, але тепер вже ті, що стосуються підтримки самого обвинуваченого. Це відбувається найчастіше на тлі позитивної посткримінальної поведінки останнього. У цьому випадку відбувається ніби «перестрибування» через судову угоду про визнання винуватості. Особа визнає вину у приховано-процесуальному вигляді через виконання таких дій, які вважаються притаманними лише злочинцеві. Це – різні види каяття, допомога державі зі сторони обвинуваченого в розкритті злочинів [10, с. 270].

Можна погодитися із думкою О.О. Мартиненка з приводу того, що прагматичний механізм кримінального судочинства має включати такі стадії: емпіричну, раціоналістичну та безпосередньо прагматичну [7, с. 11-14; 8, с. 191-197].

Емпірична стадія судового процесу включає у себе дослідження фактичних обставин судової справи та передумов, що призвели до звернення заінтересованої сторони до суду.

Наступною стадією судового процесу є раціоналістична. На цій стадії на перше місце виходять, як це не дивно, такі нехарактерні для прагматичної юриспруденції методи логіки як силіогізм та дедукція. Суддя не може повністю відкинути нормативне підґрунтя, навіть якщо воно й не буде застосоване при ухваленні рішення. Суддя зобов'язаний встановити, які саме юридичні норми можуть (хоча б потенційно) бути застосовані у конкретній судовій справі.

Проте, на наше переконання, прагматичний метод вимагає від судді проведення додаткових дій судді, які й складають вже прагматичну стадію процесу ухвалення судового рішення, яка полягає в оцінці моделі, закладеної законодавцем або судами у попередніх



справах та встановленої на раціоналістичній стадії, на предмет адекватності бути застосованою у конкретній справі з урахуванням конкретних соціальних умов, інтересів та прогнозованих наслідків судового рішення. Таким чином, якщо вже існуючий нормативний матеріал є тим елементом формули, який не дає можливості досягнути результату, від такого матеріалу варто відмовитись шляхом його модифікації або заміщення.

Висновки. Отже, прагматичний тип кримінального процесу можна простежити у нормах національного законодавства, що стосуються вирішення юридичних конфліктів у кримінальному процесі України, як через його приватно-прагматичний, так і публічно-прагматичний види. Яскравим прикладом приватно-прагматичного виду процесу під час реалізації права на компроміс є застосування таких інститутів, як звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням, угода про примирення між потерпілим і підозрюваним (обвинуваченим) та, сміливо можна стверджувати, що свій вираз цей вид процесу в майбутньому знайде і під час застосування інституту медіації у кримінальному судочинстві (у разі її запровадження у судовому порядку). До положень, що стосуються сфери дії публічно-прагматичного виду процесу, варто віднести угоду про визнання винуватості.

Список використаних джерел:

1. Abraham H. *The Judicial Process*. 2d. ed. N.Y., 1968. 480 p.
2. Frank J. *Courts on Trial*. Princeton; N. J., 1950. 456 p., P. 80-102.
3. *Model Code of Evidence as Adopted and Promulgated by American Law Institute*. Phil., 1942. 435 p.
4. Pound R. *Mechanical Jurisprudence*. *Columbia Law Review*. 1908. № 8. P. 605–623.
5. Pound R. *The Spirit of Common Law*. Boston: Marshall Jones Co., 1921. 224 p.
6. Вайгель В. Економічний аналіз права: чому він водночас необхідний та спірний. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2007. № 45. С. 32-43.
7. Мартиненко О.О. Прагматичний механізм судочинства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Випуск 56. Том 1. 2019. С. 11-15.
8. Мартиненко О.О. Теоретичні засади судової правотворчості у концепції юридичного прагматизму : дис... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2015. 225 с.
9. Нор В. Т. Сучасний науково-практичний посібник «Процесуальні документи у кримінальному провадженні. Зразки. Роз'яснення». *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 290–291.
10. Сіроткіна М.В. Трансформація кримінальної процесуальної форми крізь призму реалізації права на компроміс у кримінальному процесі України з акцентом на прагматизм. *The XXIII International Scientific and Practical Conference «Theoretical and science bases of actual tasks»*, June 14 – 17, 2022, Lisbon, Portugal. 703 p.
11. Юрчишин В.Д. Прагматичний кримінальний процес: концептуальна модель. Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (29 жовтня 2021р., Чернівці)/ редкол.: О.В. Щербанюк та ін. Чернівці: 2021. 445 с.

