

УДК 343.131

С. О. Касапоглу,
канд. юрид. наук, доцент кафедри
кримінального права та кримінології
юридичного факультету
Національного гірничого
університету

ФОРМАЛІЗМ І ФОРМАЛЬНОСТІ В РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

У статті досліджуються питання співвідношення понять «формалізм» і «формальності» стосовно процесу реалізації норм кримінального процесуального права. З'ясовується як формалізація у кримінальному процесі впливає на його швидкість.

Ключові слова: кримінальне процесуальне право, реалізація норм права, формалізм, формальності.

Постановка проблеми у загальному вигляді. Процес реалізації норм кримінального процесуального права складається з багатьох *формальних* процедур. В одних випадках їх так називають з урахуванням позитивного значення слова «формальність», в інших – негативного. Проблемним є питання розмежування понять «формалізм» і «формальності», а також визначення їх розумного співвідношення у діяльності з реалізації процесуальних норм та впливу на швидкість кримінального провадження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання формалізму і формальностей у кримінальному процесі були предметом наукових досліджень таких учених, як Н. В. Глинська, Ю. М. Грошевий, Л. М. Лобойко, Т. О. Лоскутов, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, В. М. Трофименко, О. Г. Шило та ін. Однак предметом дослідження цих учених були загальні питання співвідношення форми і формалізму у кримінальному процесі, що розглядався як діяльність лише органів досудового розслідування, прокуратури та суду. Результати досліджень мають вагомe значення для науки кримінального процесу, але вони не враховують специфіку реалізації норм кримінального процесуального права іншими учасниками кримінального провадження.

З огляду на це **метою статті** є науковий результат у вигляді нових знань щодо співвідношення понять «формалізм», «формальність», надмірна формальність», а також впливу формалізації перебігу реалізації норм кримінального процесуального права на швидкість кримінального процесу.

Виклад основного матеріалу дослідження. У літературі з кримінального процесу термін «формалізм» має негативне забарвлення¹. «Діяти формально» означає виконувати ту чи іншу дію, приймати те чи інше рішення без урахування обставин конкретного кримінального провадження, а також того становища, в якому перебуває на конкретний час провадження той чи інший його учасник². Частіше прийнято вести мову про формалізм як негатив у діяльності слідчих, прокурорів і суддів, пов'язаний із дотриманням ними зовнішньої форми на шкоду суті кримінального провадження взагалі і правам та законним інтересам суб'єктів процесу зокрема. Тобто формалізм – продукт діяльності недбайливих слідчих, прокурорів та суддів³. Між тим у цивільному процесі формалізму наданий «статус» процесуального принципу (засади). Цей принцип з точки зору процесуалістів-цивілістів передбачає встановлення певних правових формальностей, обов'язкових форм, термінів і способів здійснення процесуальних дій, які повинні здійснюватися у визначеній послідовності і в закріплені законом терміни. Ці формальності призначені забезпечити і гарантувати від зловживань права учасників цивільного судочинства, при цьому формалізм не повинен ускладнювати здійснення процесуальних прав. Чинним законодавством встановлені певні формальності при поданні позову і його прийнятті, забезпеченні позову, визначенні строків його розгляду тощо. Всі випадки спрощення процедури мають базуватись на нор-

¹ Формальність в українській мові визначають як дію або умову, необхідну «для виконання якоїсь справи відповідно до прийнятого порядку, законності». Див.: Виконання якого-небудь традиційного звичаю, виробленого правила, що не має істотного значення. *Великий тлумачний словник сучасної української мови* / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь, 2003. С. 1328.

² Волобуєва О. О., Лобойко Л. М., Т. О. Лоскутов та ін. Кримінальний процес України: загальна частина: підручник. Київ: ВД «Дако», 2015. С. 20.

³ Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки): монографія. Київ: Істина, 2012. С. 40.

мах процесуального закону⁴. Як бачимо, у цивільному процесі формалізм ототожнюють із процесуальною формою (із застереженням, що він не повинен ускладнювати здійснення процесуальних прав), а в кримінальному процесі формалізм (негативне явище) протиставляють процесуальній формі (позитивне явище). Однак у практиці реалізації норм кримінального процесуального права ці явища завжди «йдуть» поруч і не завжди можна відрізнити формалізм від кримінальної процесуальної форми (формальностей).

Як правильно писав Ш. Монтеск'є, якщо ви поглянете на судові *формальності* (курсив – С. К.) з точки зору труднощів, що зустрічає в них громадянин, який добивається повернення свого майна чи отримання задоволення за спричинену йому образу, то ви, звичайно, вирішите, що їх занадто багато. Якщо ж ви розглянете їх з точки зору ставлення до свободи та безпеки громадян, то ви вирішите, що їх дуже мало, і побачите, що всі ці труднощі, витрати, зволікання і самі помилки правосуддя є тією ціною, якою кожен громадянин оплачує свою свободу⁵.

У сучасному розумінні стосовно нашого дослідження «*формальності*», про які ще у XVIII ст. писав Ш. Монтеск'є, є нічим іншим, як реалізацією норм кримінального процесуального права, тобто *формально* визначених правил поведінки. У XX і XXI століттях такий самий зміст у цей термін вкладає Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, в п. 69 Рішення від 15 листопада 2001 р. у справі «Іванчук проти Польщі» (*Iwańczuk v Poland*) ЄСПЛ зазначив, що органи влади стримано ставилися до взяття застави, яка,

⁴ Чорнооченко С. І. Цивільний процес : навч. посібник для вузів / 3-тє вид., переробл. та доп. Київ: Центр учбової літ-ри, 2014. 17 с.

⁵ Монтеск'є Ш. Л. О духе законов: перевод А. Матешука. Москва: Мысль, 1999. С. 72. Автор цитованої роботи ставив наявність формальностей в залежність від тяжкості порушень правових приписів. Так, він писав, що «у діяльності поліції карає швидше влада, ніж закон; в діяльності кримінального суду карає скоріше закон, ніж влада. Віданню поліції підлягають повсякденні справи, що стосуються звичайно дрібниць і тому не потребують *формальностей* (курсив – С. К.). Дії поліції є швидкими і стосуються вчинків, що повторюються день у день, тому вона не може накладати суворих покарань. Вона постійно зайнята подробицями, і великі порушення закону не входять в її компетенцію. Вона керується більше розпорядженнями, ніж законами. Її службовці знаходяться завжди на очах у начальства, тому, якщо вони впадають у крайнощі, винуватим є воно. Отже, не слід змішувати великих порушень закону з дрібними порушеннями поліцейських правил це речі різного порядку» (Монтеск'є Ш. Л. О духе законов. С. 427).

у разі неявки заявника на судовий процес, вимагала б виконання певних *формальностей* для арешту майна⁶. У п. 22 Рішення від 5 лютого 2008 р. у справі «Деєрлі і інші проти Туреччини» (Değerli and Others v Turkey) ЄСПЛ вказав, що «через брак чіткого погодинного звіту про дії та *формальні процедури*, до яких вдавались уповноважені працівники в'язниці, твердження уряду про те, що заявники не мали жодної затримки із звільненням, не можна брати до уваги»⁷. У Рішенні від 4 січня 2007 р. «R. проти Сполученого Королівства» (R. v United Kingdom) ЄСПЛ використовує термін «*формальний акт засудження чи виправдання*»⁸, а в Рішенні від 2 березня 1983 р. «X і Y проти Федеративної Республіки Німеччини» (X and Y v Federal Republic of Germany) зазначає, що «на свідках, які постають перед судом або перед слідчим суддею, лежить *формальне* і суворе зобов'язання говорити правду»⁹. Очевидно, що термін «формальний» («формальності»), вжитий у зазначених Рішеннях, є рівноцінним терміну «законний», тобто такий, що передбачений законом. Ніякого негативного відтінку у такому значенні цей термін не має.

А ось коли ЄСПЛ в Рішеннях говорить про «надмірність формальностей», то у такий спосіб він висловлює щодо них своє негативне ставлення. Так, у п. 102 Рішення від 18 жовтня 2006 р. «Ермі проти Італії» (Hermi v Italy) [GC] ЄСПЛ виклав правову позицію, згідно з якою «... італійські органи судової влади мали право зробити висновок, що заявник відмовився – не явно, але однозначно – від свого права виступати на слуханні 3 листопада 2000 року в Римському апеляційному суді. Крім того, заявник міг заявити про це право, не обов'язково вдаючись до *надмірних формальностей* (курсив –

⁶ Рішення від 15 листопада 2001 р. у справі «Іванчук проти Польщі» (Iwańczuk v Poland) (витяг). Макбрайд Д. *Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 109.

⁷ Рішення від 5 лютого 2008 р. у справі «Деєрлі і інші проти Туреччини» (Değerli and Others v Turkey) (витяг). Макбрайд Д. *Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. С. 159.

⁸ Рішення від 4 січня 2007 р. «R. проти Сполученого Королівства» (R. v United Kingdom) (витяг). Макбрайд Д. *Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. – С. 219.

⁹ Рішення від 2 березня 1983 р. «X і Y проти Федеративної Республіки Німеччини» (X and Y v Federal Republic of Germany) (витяг). Макбрайд Д. *Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. С. 295.

С. К.)»¹⁰. Відтак, формальність, виконувана учасниками кримінального провадження у рамках, визначених законом, варто розцінювати як прояв дій в рамках кримінальної процесуальної форми. А ось «надмірна формальність» є проявом того, що в юридичній літературі з кримінального процесу називають формалізмом і що має негативний відтінок. Тому варто погодитися з Ж.-Л. Бержелем, який вважає, що процесуальний формалізм за умови правильного дозування є гарантією якісного правосуддя й оплотом прав захисту проти свавілля суддів¹¹.

Формальності, передбачені кримінальним процесуальним законом, являють собою зміст як процесуальної форми, так і процесуального формалізму. Тому і ті й інші стають обов'язковим елементом кримінальної процесуальної діяльності. Отже, формалізм у діяльності слідчого, прокурора і судді закладає у норми права законодавець¹². Останній намагається запровадити у кримінальний процесуальний закон ідеальні норми, які іноді не під силу реалізувати. З цього приводу Б. Г. Розовський пише, що як і правила виробничої безпеки, кримінальний процес стає дедалі виваженішим, більш узгодженим у деталях з нормами цивілізованої моралі і етики. Прогрес є очевидним. Однак він має і зворотній бік: із наближенням до ідеалу втрачається його практичність. Явище закономірне, бо ідеал як філософська категорія у принципі є недосяжним. У царині регулювання безпеки виробництва такий результат уже настав, з'явилося нове поняття «італійський страйк», коли працівники пунктуально виконують усі встановлені правила і приписи, а в кінцевому підсумку діяльність підприємства паралізується. Але якщо «італійські страйки» – це разова форма відкритого соціального протесту, то у кримінальному процесі дотримання ідеалізованих, не адекватних сучасним умовам вимог КПК – повсякденність, стійкий процес, результати якого іноді є латентними, але, тим

¹⁰ Рішення від 18 жовтня 2006 р. «Ермі проти Італії» (Ermî v Italy) [GC] (витяг). Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес. С. 512.

¹¹ Бержель Ж.-Л. Общая теория права. Москва: NOTA BENE, 2000. С. 565.

¹² Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки): монографія. С. 40.

не менше, у масі вони вже вилилися у відчутне зниження рівня протистояння правоохоронних органів організованих та іншій злочинності¹³.

Формалізм є однією з причин обмеження прав громадян на доступ до кримінального правосуддя. На думку Е. М. Мурадьян, доступність правосуддя означає відсутність заплутаних і ускладнених судових процедур, а також тяганини і *формалізму* (курсив – С. К.); доступність правосуддя передбачає заінтересованість судової системи у максималізації звернень, здатність державних судових систем сприяти учасникам судових справ у їхньому користуванні послугами посередників, медіаторів з метою врегулювання спорів і подолання взаємного непорозуміння (оскільки судові і позасудові процедури можуть виконуватися у різний час)¹⁴. Час і послідовність реалізації конкретних норм кримінального процесуального права також можуть бути розцінені як формальні, причому як із позитивної, так і з негативної точок зору.

Важливим моментом для зменшення формалізму є пришвидшення кримінального процесу. Як правильно зазначив Р. Х. Якупов, у кримінально-процесуальному законодавстві мають місце дві взаємопов'язані групи норм, з одного боку, ті, що регулюють досягнення якості кримінального процесу, а з іншого – його швидкості. Маються на увазі норми про процесуальні строки, об'єднання і виділення кримінальних справ, створення слідчих груп, доручення слідчого тощо. Загальна спрямованість цих норм виражає ідею забезпечення найкращих результатів при найменших затратах процесуальних засобів і часу. Ця ситуація вказує на існування в кримінальному процесі самостійного принципу процесуальної економії або раціонального ведення кримінального провадження¹⁵. Зайва формалізація у реалізації норм кримінального процесуального права призводить до зменшення швидкості процесу. Водночас дотримання принципу процесуальної економії (раціонального ведення

¹³ Розовский Б. Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса: эссе. Луганск: РИО ЛАВД, 2004. С. 18.

¹⁴ Мурадьян Э. М. Судебное право. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2007. С. 387.

¹⁵ Якупов Р. Х. Уголовный процесс: учебник. Москва: Зерцало, 1998. С. 76.

кримінального провадження) пришвидшує процес і зменшує рівень формалізму в реалізації норм процесуального права. Однак тут варто наголосити на тому, що дотримання формальностей (а по суті – законних вимог), які не є надмірними, є корисним для досягнення справедливості у провадженні. Водночас вони не мають бути надмірно тривалими і мають здійснюватися протягом розумних строків.

Проблемним питанням є також співвідношення формалізації дій із реалізації норм процесуального права і правової визначеності поведінки учасників кримінального провадження, особливо його сторін, що також впливає на швидкість процесу. Як правильно зазначає Н. В. Глинська, «формалізація процесу здійснення кримінальної процесуальної діяльності, з одного боку, надає можливість її суб'єктам мати чітке уявлення щодо передбаченої законом процедури, можливих рішень органів та осіб, які здійснюють провадження, тобто забезпечує правову визначеність і передбачуваність у цих питаннях, а, з іншого, – звужує простір для дискреції, вільного розсуду та суб'єктивізму при застосуванні норм права, що сприяє прозорості правозастосовної діяльності»¹⁶. У цьому безумовно проявляється цінність формалізації (формальностей) для вирішення завдань кримінального провадження. Видається, що формальностей під час реалізації норм кримінального процесуального права має бути рівно стільки, щоб ефективність їх реалізації була високою і забезпечувала виконання завдань кримінального провадження.

На підставі викладеного можна зробити такі **висновки**: формальність, виконувана учасником кримінального провадження у рамках, визначених законом, є елементом кримінальної процесуальної форми; «надмірна формальність» є проявом формалізму; зайва формалізація у реалізації норм кримінального процесуального права призводить до зменшення швидкості процесу.

¹⁶ Глинська Н. В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень: монографія. Київ: Істина, 2014. С. 253.

Список використаних джерел

1. Бержель Ж.-Л. Общая теория права. Москва: NOTA BENE, 2000. 576 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь, 2003. 1440 с.
3. Глинська Н. В. Концептуальні засади визначення та забезпечення стандартів доброякісності кримінальних процесуальних рішень: монографія. Київ: Істина, 2014. 590 с.
4. Волобуєва О. О., Лобойко Л. М., Лоскутов Т. О. та ін. Кримінальний процес України: загальна частина: підручник. Київ: ВД «Дако», 2015. 172 с.
5. Лобойко Л. М. Реформування кримінально-процесуального законодавства в Україні (2006–2011 роки): монографія. Київ: Істина, 2012. 288 с.
6. Монтескьє Ш. Л. О духе законів: переклад А. Матешука. Москва: Мысль, 1999. 673 с.
7. Мурадян Э. М. Судебное право. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2007. 575 с.
8. Рішення від 15 листопада 2001 р. у справі «Іванчук проти Польщі» (Iwańczuk v Poland) (витяг). *Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 109.
9. Рішення від 18 жовтня 2006 р. «Ермі проти Італії» (Hermi v Italy) [GC] (витяг). *Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 512.
10. Рішення від 2 березня 1983 р. «Х і Y проти Федеративної Республіки Німеччини» (X and Y v Federal Republic of Germany) (витяг). *Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 295.
11. Рішення від 4 січня 2007 р. «R. проти Сполученого Королівства» (R. v United Kingdom) (витяг). *Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 219.
12. Рішення від 5 лютого 2008 р. у справі «Деєрлі і інші проти Туреччини» (Değerli and Others v Turkey) (витяг). *Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес*. Київ: «К.І.С.», 2010. С. 159.
13. Розовский Б. Г. Ненаучные заметки о некоторых научных проблемах уголовного процесса: эссе. Луганск: РИО ЛАВД, 2004. 600 с.
14. Чернооченко С. І. Цивільний процес: навч. посібник для вузів / 3-тє вид., переробл. та доп. Київ: Центр учбової літ-ри, 2014. 417 с.
15. Якупов Р. Х. Уголовный процесс: учебник. Москва: Зерцало, 1998. 448 с.

Касапоглу С. О. Формализм и формальности в реализации норм уголовного процессуального права

В статье исследуются вопросы соотношения понятий «формализм» и «формальности» относительно процесса реализации норм уголовного про-

цессуального права. Выясняется как формализация в уголовном процессе влияет на его скорость.

Ключевые слова: уголовное процессуальное право, реализация норм права, формализм, формальности.

Kasapoglu S. O. *Formalism and formalities in the realization of the norms of criminal procedural law*

The article is devoted to the analysis of the issue of questions of the correlation between the concepts «formalism» and «formalities» regarding the process of realization of norms of criminal procedural law. It is found out how formalization in the criminal process affects its speed.

Key words: criminal procedural law, realization of standards of the norms of law, formalism, formalities.