

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.06.8>

СПРАВЕДЛИВИЙ СУД І НАЛЕЖНИЙ ПРОЦЕС: ЄВРОПЕЙСЬКА ТА АМЕРИКАНСЬКА ДОКТРИНА

Бурдейний Ю.,*аспірант першого року навчання
кафедри процесуального права**Чернівецького національного університету імені Юрія Фельковича*

Бурдейний Ю. Справедливий суд і належний процес: європейська та американська доктрина.

Взаємозв'язок між належною правовою процедурою та "правом на справедливий суд" у розумінні Європейської конвенції з прав людини чи інших міжнародних документів не є рівнозначним. Принцип належного процесу в поєднанні з правом на доступ до правосуддя, суперечливим і широким захистом, замикає цикл процесуальних гарантій. Таким чином, процес гарантується, з відповідними інструментальними формами, так що судове забезпечення, коли воно здійснюється державою, дає кожному те, що є своїм. Належний процес істотного судового позову стосується обмеження здійснення повноважень і уповноважує суддю ставити під сумнів обґрунтованість даного закону і справедливості державних рішень, встановлюючи матеріальний контроль за конституційністю і пропорційністю. Слід зазначити, що під предметною теорією розуміється справедливий юридичний процес, заснований на принципах справедливості. Для цього в ньому згадуються обов'язки пропорційності та розумності. Ця подібність між пропорційністю і істотним належним процесом, на наш погляд, дуже цікава для нашого аналізу, з кількох причин: а) вона допомагає з'ясувати зміст істотного належного процесу, який, абстрактно розглядається, є розпливчастим і неточним; б) допомагає скасувати помилкову думку про те, що істотний зміст належної правової процедури не буде застосовуватися в країнах романо-германської системи, з меншою свободою для судді, ніж у судді закону...; в) підкріплює ідею рівноваги, яка пронизує весь судовий процес. Як і в класичній дилемі між швидкістю і безпекою. Враховуючи велику стурбованість сучасного конституціоналізму у забезпеченні основних прав через конституційний процес, було продемонстровано, що належний процес є вираженням демократії та громадянства, шляхом збору за своїм змістом численних гарантій конституційно-процесуального ладу.

Це співвідношення є політичним та інтелектуальним, оскільки належний процес та право на справедливий суд є елементами інституційного лібералізму, які, як правило, роблять судову модерацію спочатку залежною від певної кількості процесуальних вимог. Це співвідношення є нормативним, оскільки і Due Process, і право на справедливий суд мають сферу, яка виходить за рамки діяльності судів *stricto sensu* застосовувати в тому числі і до судових рішень.

Ключові слова: справедливий суд, належна процедура, Верховний Суд, Європейський суд з прав людини, конституціоналізм

Burdeyniy Yu. Fair trial and due process: European and American doctrine.

The relationship between due process and the «right to a fair trial» in the sense of the European Convention on Human Rights or other international documents is not equivalent. The principle of due process, combined with the right of access to justice, an adversarial and broad protection, closes the cycle of procedural guarantees. In this way, the process is guaranteed, with the appropriate instrumental forms, so that judicial security, when it is carried out by the state, gives to each what is his. Due process of a substantive lawsuit concerns the limitation of the exercise of powers and authorizes a judge to question the validity of a given law and the fairness of state decisions, establishing material control over constitutionality and proportionality. It should be noted that the substantive theory means a fair legal process based on the principles of justice. For this purpose, it mentions the duties of proportionality and reasonableness. This similarity between proportionality and substantive due process is, in our view, very interesting for our analysis, for several reasons: a) it helps to clarify the meaning of substantive due process, which, considered in the abstract, is vague and imprecise; b) helps to eliminate the erroneous opinion that the essential content of due legal procedure will not be applied in the countries of the Romano-Germanic system, with less freedom for the judge than for the judge

of the law...; c) reinforces the idea of balance, which permeates the entire judicial process. As in the classic dilemma between speed and security. Given the great concern of modern constitutionalism in ensuring fundamental rights through constitutional process, it has been demonstrated that due process is an expression of democracy and citizenship by gathering in its content the numerous guarantees of the constitutional procedural order.

This relationship is political and intellectual because due process and the right to a fair trial are elements of institutional liberalism that tend to make judicial moderation initially dependent on a certain number of procedural requirements. This relationship is normative, since both Due Process and the right to a fair trial have a scope that goes beyond the scope of the courts *stricto sensu* to be applied, including to court decisions.

Key words: fair trial, due process, Supreme Court, European Court of Human Rights, constitutionalism.

Поняття "право на справедливий суд", яке з 1998 року посилається на численні вимоги статті 6 Європейської конвенції про захист прав людини (ЄКПЛ), перекладається в англійську версію Конвенції про право на справедливий суд ціною парадоксу: справедливий суд відноситься скоріше дослівно до ідеї чесності [2]. У той же час, належний процес права, який американська юридична література іноді пов'язує зі справедливістю [1], тим менше міг бути збережений для Конвенції, оскільки це поняття має законодавчу своєрідність в американському праві. *Droit au procès équitable* і *Due Process of Law* не менш інтелектуально перетинаються в різних аспектах: з одного боку, ці дві правові категорії є частиною більш широкого набору процесуальних прерогатив, наданих фізичним і юридичним особам, сукупності, яка також включає право на безпеку (ст. 5 ЄКПЛ) в європейському контексті, *IVe* Поправка і *habeas corpus* в американському контексті, принцип *ne bis in idem* (*Ve* Поправка, ст. 4 Протоколу No 7 до ЄСПЛ) та право на повторне слухання у кримінальних справах (ст. 2 Протоколу No 7 до ЄКПЛ); З іншого боку, ці дві правові категорії підпорядковують собі репресивне право (мінімум, а отже, і поза кримінальним правом) ідеї політичного та інституційного лібералізму, згідно з яким «кримінальне право для чесних людей»; нарешті, право на справедливий суд і належна правова процедура є важливими маркерами центральності судді в ліберальних суспільствах, прерогативами, пов'язаними з цими правами, є ті, які поступово зробили судовий розгляд і судження місцем і підтримкою громадянства [3].

Н. Нері-молодший, П. де Соуза, К. Дінамарко і П. Рангель, серед інших, стверджують, що в належному праві будуть міститися всі інші процесуальні принципи, такі як ізономія, природний суддя, невизначеність підсудності, заборона незаконних доказів, публічність процесуальних актів, подвійний ступінь підсудності та вмотивованості судові рішення.

Належна правова процедура, змістовний належний процес – становить межу законодавче законодавство, в тому сенсі, що закони повинні розроблятися справедливо, має бути схваленим з розумністю і раціональністю (раціональністю), повинен зберігати справжні істотні відносини з метою хоча досягти [5].

Процесуальний належний процес передбачає принаймні те, що адресати передбаченого рішення повинні мати відповідну інформацію про нього та можливість бути заслуханими [4]. Саме тому, що *Due Process* не зводиться до цієї зведеної концепції, можна знайти співзвуччя між американською категорією та європейською категорією.

Як обсяг права ЄСПЛ на справедливий суд, так і процесуальний належний процес були поширені на об'єкти та ситуації поза межами «правосуддя», що розуміються «органічно» та умовно. Однак ці об'єкти і ситуації важко перевірити відразу, оскільки, з метою застосування ст. 6 § 1 ЄКПЛ, вони охоплюються ЄСПЛ через «автономне тлумачення» понять «суд», «спори про права та обов'язки в позові за законом» і «по суті кримінального обвинувачення», поширення належного процесу зі свого боку було за межами американського судового поля на адміністративну процедуру, а ще точніше до так званих адміністративних рішень про притягнення, тобто рішень, прийнятих по конкретних справах після закінчення розслідування (процедури розслідування). З точки зору адміністративної тендерної процедури, вимоги належного процесу становлять свого роду мінімальну основу, до якої були додані різні інші процесуальні вимоги, визначені Законом про адміністративну процедуру, зміненим кілька разів з 1947 року, деякі з яких застосовуються як до судового розгляду, так і до нормотворчості.

Конституційні принципи повинні застосовуватися в першому порядку, який впливає з верховенства конституційних норм над іншими інфраконституційними нормами. Належний процес ставиться на рівень загальних конституційних принципів. Це рід, з якого всі інші конституційні принципи процесу є видами.

Належний процес, як конституційний принцип, означає сукупність конституційних гарантій, які з одного боку забезпечують сторонам здійснення ними повноважень і повноважень

процесуального характеру, а з іншого – легітимізують саму судову функцію. Доктринальна класифікація конституційного принципу належного процесу пропонується у формальному або процедурному та в матеріальному чи суттєвому. Процесуальний аспект більш обмежений, ніж істотний і основною його характеристикою є повага до правових положень. У той час як істотне має більш широку сферу застосування, ніж процесуальна сторона, оскільки проявляється у всіх галузях права.

У процесуальному праві США положення про належний процес означає обов'язок забезпечити учаснику судового процесу: а) адекватну комунікацію за рекомендацією або підставою урядових дій; (b) неупереджений суддя; в) можливість представити усний захист перед суддею; (d) можливість представити докази судді; (e) можливість запитати свідків і протидіяти доказам, які використовуються проти учасника судового процесу; е) право мати Захисника при розгляді справи перед суддею або судом; (g) вмотивоване рішення на підставі того, що викладено у справі. І як додаткові наслідки: а) право на обробку з необхідністю мати докази; (b) право на публікацію та створення попередньої конференції з доказів; (c) право на проведення громадських слухань; (d) право на транскрипцію процесуальних актів; д) розгляд справи судом присяжних (цивільний); е) тягар доказування, який уряд повинен нести більш різко, ніж індивідуальний учасник судового процесу.

Замість вичерпного переліку вимог, які можуть бути викладені в рамках належного процесу, Верховний Суд визначив метод, який буде використовуватися органами державної влади для конкретного вирішення процедурних гарантій, які будуть додані до їх рішення. Це три "фактори", які необхідно взяти до уваги, вирішив Суд у справі *Mathews v. Eldridge*: "по-перше, приватний інтерес, на який вплине державне рішення; по-друге, ризик неправомірного позбавлення такого інтересу за допомогою застосовуваних процедур і, у відповідних випадках, ймовірно значення додаткових або альтернативних процесуальних гарантій; і, нарешті, інтерес держави, який включає, зокрема, залучену функцію та податковий та адміністративний тягар, який спричинить за собою додаткову або альтернативну процесуальну вимогу".

Саме тут можна шукати співзвучність з практикою ЄСПЛ, що стосується саме пункту 1 статті 6 Конвенції (незалежність "суду", неупередженість "суду", справедливість провадження, розумний строк для "судового рішення", публічний характер "рішення"), приймаючи, що для цілей застосування пункту 1 статті 6 вони часто

є «адміністраціями» у значенні національного права або установ, що регулюються приватним правом, але наділені прерогативами Конвенції. органи державної влади або наділені місіями державної служби (завжди в розумінні національного права), які в широкому сенсі можна порівняти з "судами" [6].

Вирази положення про належний процес, в процесуальному сенсі, гарантуються учасникам судового процесу: доступ до правосуддя (право позову і захисту), рівне ставлення, гласність процесуальних актів, регулярність процедури, суперечливий і широкий захист, проведення доказів, судовий розгляд неупередженим суддею (природним і компетентним), судження за доказами, отриманими законним шляхом, і аргументація судових рішень.

Належний процес вимагає не тільки суперечливості, але й ізономії, що підводить нас до висновку, що гарантія належного процесу права буде по-справжньому забезпечена лише там, де два поняття – суперечливість та ізономія – гармонійно співіснують, маючи в частинах процесу не тільки можливість участі, але й тотожність можливостей.

Право на захист є логічним наслідком принципу належного процесу, будучи притаманним процесу і діючи в опозиції до дії. Захист може розглядатися як право, принцип або гарантія; як право розглядається з позиції колективного інтересу, на шкоду приватному; як гарантія пріоритет надається суспільним інтересам, оскільки оборона необхідна для існування справедливого процесу; і як принцип, тому що широкий захист пронизує всю процесуальну систему.

Забезпечення доступу до правосуддя забезпечує право на дію або право на судове забезпечення та право на захист або право на опір протиборчої сторони. Право на справедливий суд не включає в себе просте впорядкування діянь за будь-якою процедурою. Процедура обов'язково повинна бути наділена правом на суперечливий і широкий захист, що охоплює всі гарантії конституційного принципу належного процесу і правові прерогативи адвокатів, прокурорів, прокурорів і громадських захисників, щоб сторони могли підтримувати свої причини, виробляти докази і впливати на формування судового рішення.

Висновки. Отже, процес повинен розвиватися відповідно до конституційних принципів належного процесу, серед яких є право на дію і захист. Однак захист може вважатися слухняним гарантією належного процесу лише в тому випадку, якщо він є ефективним, тобто істотним, а не просто формальним, оскільки тільки при ефективному захисті йому гарантується доступ до справедливого правопорядку, що є

незамінним, повага до суперечливого, широкий захист, процесуальна рівність, неспроможність підсудності, подвійний ступінь підсудності, природна суддя, публічність процесуальних актів, розумна тривалість провадження та інші конституційні гарантії, які є явними і передбачуваними у Великій хартії вольностей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. C. Evans, « The Due Process Clause Guarantees the Right to a Fair Trial », in C. Fredericks (dir.), *op. cit.*, p. 72-76.
2. J. Leg. Hist. 265, 1975 ; M.D. Forkosch, « A history of Due Process », in C. Fredericks (dir.), *_Amendment XIV. Due Proces_s*, Greenhaven Press, 2009, p. 28-39.
3. L. Assier-Andrieu, « Le juge, la loi et le citoyen », in *La qualité des décisions de justice* (P. Mbongo, dir.), Conseil de l'Europe, coll. *Études de la CEPEJ n° 4*, 2007, p. 11-16.
4. *Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co.*, 339 U.S. 306 (1950).
5. Nery Junior, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 7. ed. rev e atual com as Leis 1-0.352/2001 e 10.358/2001 – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 40.
6. *Sramek c. Autriche* (22 octobre 1984, § 36) ; *Rolf Gustafson c. Suède* (1er juillet 1997, § 45) ; *Chypre c. Turquie* (10 mai 2001, § 233).