



Вільгушинський В. М.,
аспірант кафедри правосуддя
юридичного факультету
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Науковий керівник:
Яновська О. Г., доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри правосуддя юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

УДК 343.1

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД УНОРМУВАННЯ ГЛАСНОСТІ ТА ВІДКРИТОСТІ В СИСТЕМІ СУДОУСТРОЮ ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОСУДДЯ: КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ

Стаття присвячена вивченню іноземного досвіду нормативного закріплення принципів гласності і відкритості у системі конституційних основ судоустрою та забезпечення правосуддя, що пов'язані зокрема з порядком організації кримінального судочинства. Розроблено науково обґрунтовані рекомендації для вдосконалення чинного законодавства України з урахуванням найбільш передових зарубіжних практик. Насамперед слід звернути увагу на те, що норми про гласність (публічність, відкритість) правосуддя є в конституціях практично всіх держав. З огляду на зміст цих принципів, їхніх елементів та відображення в конституційно-правових нормах, нормах про судоустрій та кримінального процесу слід зазначити, що йдеться про гласність і відкритість саме процедури судочинства (в тому числі для представників засобів масової інформації), а також щодо публічності оголошення судового рішення.

Перший підхід полягає у формулюванні гласності і відкритості при здійсненні правосуддя у вигляді принципів, на яких воно (правосуддя) ґрунтується. При цьому відповідна норма міститься в розділі про судову владу. Такий підхід практикує досить багато країн: Україна, Болгарія, Австрія, Азербайджан, Білорусь, Греція, Данія, Туреччина, Нідерланди, Хорватія, Румунія, Македонія, Литва, Молдова, Грузія, Туркменістан, Узбекистан, Російська Федерація, Кувейт, Іран, Ємен, В'єтнам, Китай, Індія та інші. Так, у Конституції України (п. 6 ст. 129) визначено, що однією з основних засад судочинства є гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами.

Закріплення фундаментальних принципів здійснення судової влади в самих конституціях держав є необхідним та вкрай важливим для усієї системи здійснення правосуддя.

Суть другого підходу полягає в тому, що гласність і відкритість правосуддя, що виражається й у відкритості судових засідань та судового розгляду в цілому, закріплюються

в конституціях як невід'ємне і гарантоване державою право кожного на публічний або відкритий судовий розгляд. Відповідно, вказане фіксується в розділах про основні (конституційні) права. Дослідження показало, що такого підходу дотримується чимало країн, серед яких Фінляндія, Швеція, Швейцарія, Польща, Естонія, Угорщина, Вірменія, Венесуела, Мексика, Аргентина, Ірак, Таїланд, Філіппіни тощо. Так, у Конституції Аргентинської Республіки (ч. 22 ст. 75) зазначено, що низка міжнародних джерел, у тому числі Американська декларація про права та обов'язки людини, Загальна декларація прав людини, Американська конвенція про права людини, має юридичну силу, рівну Конституції Аргентинської Республіки.

Третій підхід виражається в більш детальному закріпленні основ гласності і відкритості правосуддя на конституційному рівні, причому і як конституційне право, і як сформульований принцип здійснення судової влади (відповідно, у різних розділах конституцій). До таких країн можна віднести Іспанію, Бразилію, Республіку Корею, Японію, деякі інші.

Невід'ємним елементом, що становить основу гласності і відкритості правосуддя, є публічний порядок оголошення судового рішення. При цьому не менш важливими, врезультатованими зарубіжним законодавством і схваленими практикою його застосування є обов'язки органів судової системи опубліковувати судові рішення. Цікавий у цьому сенсі німецький досвід публікації рішень: опублікуванню підлягають усі рішення, до яких є або в принципі може бути виявлений суспільний інтерес.

Ключові слова: принцип, засади, гласність, відкритість, правосуддя, судова влада, судоустрій, кримінальне судочинство.

Сучасний розвиток будь-якої держави, її внутрішніх правових інститутів неможливий без урахування міжнародно-правових принципів і стандартів. Реформування судової системи України особливо актуалізує проблеми захисту незалежним судом прав та законних інтересів людини і громадянина у гласному і відкритому судовому провадженні. Особливо це стосується кримінального судочинства, оскільки саме до його завдань віднесено захист особи, суспільства та держави від найбільш небезпечних правопорушень — кримінальних. До того ж саме в цій сфері можуть мати місце істотні обмеження прав людини. У той же час парадокс розвитку міжнародного права та детермінованого ним національного законодавства полягає в істотному розриві між правотворчим та правозастосовним процесами. Так, правотворчий процес проходить все більш активно, широка імплементація міжнародно-правових норм у національне законодавство України стає все більш невід'ємною рисою законотворчості українського парламенту. Процес же реалізації та належного застосування таких норм проходить більш повільно. Водночас саме вдосконалення

механізмів дії міжнародних стандартів і принципів у національних правових системах є необхідною умовою їх ефективної реалізації. Тому важливу роль в удосконаленні власного законодавства про судоустрій відіграє вивчення та впровадження передових практик судового забезпечення прав людини, які за своєю природою мають інтерпретаційний характер. Зазначене зумовлює необхідність ґрунтовного аналізу та узагальнення передового зарубіжного досвіду унормування, тлумачення та безпосереднього застосування положень про захист прав людини в частині публічного (відкритого) розгляду його справи з метою визначення шляхів оптимізації механізмів реалізації засад гласності і відкритості судового процесу в Україні.

Вивченню проблем забезпечення гласності і відкритості судочинства приділяють значну увагу такі вітчизняні науковці, як Ю. М. Грошевий, О. В. Капліна, В. В. Городовенко, В. В. Король, В. В. Леоненко, М. І. Сірий, І. Є. Марочкіна, Л. М. Москвич, В. Т. Нор, О. П. Кучинська, В. Т. Маляренко, О. М. Овчаренко, В. М. Беднарська, М. А. Погорєцький, Н. В. Сібільова, О. Г. Шило, В. П. Шибіко, М. Є. Шумило, О. Г. Яновська та інші.

У дослідженнях вказаних науковців порушувалися переважно питання стосовно міжнародно-правових стандартів гласності кримінального судочинства, однак комплексного вивчення, аналізу та узагальнення передових іноземних практик унормування та дотримання засад гласності і відкритості, особливо на конституційному рівні, та їх імплементації у кримінальний процес до сьогодні не проводились.

Метою статті є науковий аналіз та узагальнення зарубіжного досвіду унормування засад гласності і відкритості судового процесу в контексті вимог національних конституцій, законодавства про судоустрій та кримінального процесу, порядку їх реалізації, на основі чого формулювання чітких і конкретизованих конституційних стандартів відправлення правосуддя в Україні.

Якісне дослідження нормативних засад реалізації принципів гласності і відкритості в судочинстві України неможливе без осмислення досвіду зарубіжного законодавства. Тому за основу порівняльного аналізу автор обрав конституційне законодавство, норми закону про судоустрій та процесуальне законодавство низки європейських держав, країн Азії, США та деяких інших, що дозволить всебічно і повно дослідити механізм застосування принципів гласності і відкритості в організації судочинства, визначити, що доцільно запозичити для ефективної реалізації принципів гласності і відкритості у забезпеченні правосуддя в Україні.

Насамперед слід звернути увагу на те, що норми про гласність (публічність, відкритість) правосуддя є в конституціях практично всіх держав. З погляду змісту цих принципів, їхніх елементів та відображення в конституційно-правових нормах, нормах про судоустрій та кримінального процесу слід зазначити, що йдеться про гласність

і відкритість саме процедури судочинства (в тому числі для представників засобів масової інформації), а також щодо публічності оголошення судового рішення.

За результатами виявлено три основні підходи закріплення в зарубіжних конституціях та інших законодавчих актах засад гласності і відкритості правосуддя.

Перший підхід полягає у формулюванні гласності і відкритості при здійсненні правосуддя у вигляді принципів, на яких воно (правосуддя) ґрунтується. При цьому відповідна норма міститься в розділі про судову владу. Такий підхід практикує досить багато країн, серед них: Україна, Болгарія, Австрія, Азербайджан, Білорусь, Греція, Данія, Туреччина, Нідерланди, Хорватія, Румунія, Македонія, Литва, Молдова, Грузія, Туркменістан, Узбекистан, Російська Федерація, Кувейт, Іран, Ємен, В'єтнам, Китай, Індія тощо. Так, у Конституції України (п. 6 ст. 129) визначено, що однією з основних засад судочинства є гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами¹. Натомість про принцип відкритості як засаду судочинства нічого не зазначено. Навпаки, у конституціях зарубіжних країн акцентується на відкритості як одній із основоположних засад судочинства, зокрема за ст. 123 Конституції Російської Федерації «провадження в усіх судах відкрите», а за ст. 114 Конституції Республіки Білорусь одним із принципів судочинства є «відкрите провадження у суді»².

Водночас у Конституції Франції (традиційно відноситься до романо-германської правової сім'ї) взагалі не закріплені засади здійснення правосуддя, однак це зовсім не означає заперечення французьким законодавством гласності і відкритості правосуддя як одного з головних його принципів. Саме як принцип вони закріплені іншими джерелами,

¹ Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР <<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> дата звернення 29.11.2018.

² Конституція РФ <<http://www.constitution.ru/10003000/10003000-9.htm>> дата звернення 29.11.2018; Конституція Республіки Білорусь <<http://sdo.institutemvd.by/mod/book/view.php?id=4817>> дата звернення 29.11.2018.

зокрема Кодексом судоустрою Франції, яким ґрунтовно врегульовані питання відкритості судового засідання, встановлені винятки з цього правила, порядок оприлюднення судового рішення (публічна процедура, за винятком визначених цим же актом випадків, пов'язаних зі збереженням особистої і сімейної таємниці), визначена можливість доступу в зали судових засідань (у тому числі й представників ЗМІ), встановлений порядок опублікування судових рішень¹.

У Німеччині найважливіші принципи правосуддя (гласність і відкритість) виражаються насамперед у відкритості судових засідань, а саме: згідно з абзацом 1 § 169 Закону Німеччини про судоустрій (GVG) судовий розгляд проводиться у відкритому судовому засіданні, рішення і визначення суду оголошуються публічно, за винятком випадків, встановлених в § 170–174 зазначеного закону. Аудіо- і відеозапис, а також радіо- і телетрансляція з метою демонстрації або опублікування в судовому засіданні неприпустимі².

В юридичній літературі висловлена думка, згідно з якою принципи здійснення правосуддя повинні бути визначені в межах відповідних процесуальних законів, і не варто їх включати безпосередньо в норми конституцій. Наприклад, про це зазначає В. В. Маклаков, який вважає, що зарубіжне конституційне законодавство нерідко тяжіє до регулювання конкретних принципів здійснення правосуддя, які повинні відображатися лише у відповідних нормах кримінального процесуального закону³.

Однак, на наш погляд, закріплення фундаментальних принципів здійснення судової влади в самих конституціях держав є необхідним та вкрай важливим для усієї системи здійснення правосуддя.

Саме тому зовсім не випадково низкою країн обрані інші шляхи конституційно-правового та кримінального процесуального регулювання питань гласності і відкритості правосуддя, що характеризуються нижче.

Суть другого підходу полягає в тому, що гласність і відкритість правосуддя, що виражається й у відкритості судових засідань та судового розгляду в цілому, закріплюються в конституціях як невід'ємне і гарантоване державою право кожного на публічний або відкритий судовий розгляд. Відповідно, вказане фіксується в розділах про основні (конституційні) права. Дослідження показало, що такого підходу дотримується чимало країн, серед яких Фінляндія, Швеція, Швейцарія, Польща, Естонія, Угорщина, Вірменія, Венесуела, Мексика, Аргентина, Ірак, Таїланд, Філіппіни тощо. Так, у Конституції Аргентинської Республіки (ч. 22 ст. 75) зазначено, що низка міжнародних джерел, у тому числі Американська декларація про права та обов'язки людини, Загальна декларація прав людини, Американська конвенція про права людини, має юридичну силу, рівну Конституції Аргентинської Республіки⁴. Проте відмітимо, що кількість країн, котрі дотримуються другого підходу, значно менша, ніж перша.

Третій підхід виражається в більш детальному закріпленні основ гласності і відкритості правосуддя на конституційному рівні, причому і як конституційне право, і як сформульований принцип здійснення судової влади (відповідно, у різних розділах конституцій). До таких країн можна віднести Іспанію, Бразилію, Республіку Корею, Японію, деякі інші. Так, у ст. 24 Конституції Іспанії досить докладно зафіксовані конституційні права кожної особи у сфері правосуддя

¹ Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский Союз, Соединенные Штаты Америки, Япония: учеб. пособие (Москва, Инфотропик Медиа 2012) 90.

² В Маклаков, Конституционное право зарубежных стран. Общая часть: учеб. для студентов юрид. вузов и фак-в. (Москва, Волтерсклувер 2006) 77.

³ В Маклаков, Конституционное право зарубежных стран. Общая часть: учеб. для студентов юрид. вузов и фак-в. (Москва, Волтерсклувер 2006) 779.

⁴ Конституція Аргентинської Республіки <<http://worldconstitutions.ru/?p=358>> дата звернення 29.11.2018.

(що реалізуються при здійсненні судового захисту прав та інтересів), серед яких основним є право на відкритий судовий розгляд справи, здійснюване в установлені строки з дотриманням усіх гарантій. У розділі, присвяченому судовій владі, закріплене правило про відкритість судового розгляду. Винятки з цього правила можуть бути встановлені законом (ч. 1 ст. 120). Судовий розгляд є переважно усним, особливо у кримінальних справах (ч. 2 ст. 120). У ч. 3 ст. 120 зафіксована вимога про вмотивованість судових рішень при їхньому публічному проголошенні¹.

Цікавим, на нашу думку, є підхід, викладений у конституційних нормах Японії. У ст. 37 Конституції Японії встановлено право обвинуваченого на швидкий і відкритий розгляд справи. Водночас ст. 34 гарантує, що ніхто не може бути затриманий без належних підстав, які при наявності відповідної вимоги негайно повідомляються на відкритому засіданні суду в присутності затриманого і його адвоката. Таким чином, конституційні основи гласності і відкритості правосуддя з позначенням їх у вигляді конституційного права встановлені тут лише стосовно кримінального судочинства (на відміну від іспанського конституційного законодавства)².

Уважаємо, що такий спосіб конституційно-правового регулювання гласності і відкритості правосуддя, зокрема його основного елемента – відкритості судового розгляду, є цілком слушним. У цьому випадку важливим є не сам зміст вимоги гласності, яка закріплена Конституцією Японії, а спосіб її відображення (фіксації) у конституційно-правових нормах.

Такий підхід, при якому гласність правосуддя (у тому числі відкритість су-

дових засідань) закріплюється і як найважливіше право, і як принцип правосуддя, практикують також Чехія і Латвія. Однак відповідні норми при цьому містяться, крім конституцій цих країн, в інших законодавчих джерелах (наприклад, у законодавстві про судоустрій), що мають конституційно-правове значення.

Наприклад, у Конституції Чехії (ст. 96) передбачено, що усність і відкритість судового розгляду слід розглядати як основу діяльності судів (винятки з цієї норми встановлюються законом). Водночас у Хартії основних прав і свобод, прийнятій Федеральними зборами Чехії, встановлено (ч. 2 ст. 38): «Кожен має право на публічний розгляд його справи без зайвої тяганини і в його присутності, з тим, щоб він міг висловитися по всіх наведених доказах. Публічність розгляду справ може бути виключена лише у випадках, встановлених законом»³.

Натомість у Конституції Латвії у розділі «Основні права людини» не містяться подібні положення. У ст. 92 лише вказується на те, що кожен може захищати свої права і законні інтереси у справедливому суді. У ст. 89 гарантується захист основних прав людини, встановлених, зокрема, обов'язковими для Латвії міжнародними договорами⁴.

У законодавстві Федеративної Республіки Німеччини, так само як у Французькій Республіці, зазначене питання віднесене до предмета регулювання спеціального закону «Про судову систему», який встановлює в ч. 2 ст. 3, що «кожній особі гарантується право на те, щоб на основі повної рівноправності при відкритому розгляді справи в незалежному і об'єктивному суді були встановлені права і обов'язки цієї особи або обґрунтованість пред'явленого їй обвинувачення з додержанням усіх вимог справедливості»⁵.

¹ Л Окунькова (ред.), *Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 2* (Москва, Издательство НОРМА 2001) 55, 76.

² *Конституции государств Азии. Том 3.* (Москва, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, Норма 2010) 1021–1037.

³ Л Окунькова, *Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 2* (Москва, Издательство НОРМА 2001) 516, 528–529.

⁴ Л Окунькова, *Конституции государств Европы: в 3 т. Т. 2* (Москва, Издательство НОРМА 2001) 311.

⁵ В Маклаков, *Конституционное право зарубежных стран. Общая часть: учеб. для студентов юрид. вузов и фак-в.* (Москва, ВолтерсКлувер 2006) 896.

Зазначимо, що в ч. 1 ст. 19 «Гласність» закону Латвійської Республіки «Про судову владу» визначено, що в усіх судах країни справи розглядаються відкрито. Розгляд справ у закритому судовому засіданні допускається лише в установлених законом випадках із дотриманням усіх інших правил судочинства, а в ч. 2 – що вироки і рішення суду завжди оголошуються публічно¹. Таким чином, Латвія цілком може бути віднесена до країн, котрі закріпили гласність правосуддя і як право кожного громадянина, і як принцип правосуддя, при цьому відповідні норми фактично «винесені» в окремий закон, який має, судячи зі змісту, конституційне значення.

У той же час правовим системам країн Близького Сходу (західна частина Азії і північ Африки) також притаманні демократичні принципи функціонування судової влади. Результати аналізу конституційно-правового закріплення гласності і відкритості правосуддя як основи функціонування судової влади з позицій права цих країн засвідчують, яким чином поєднуються ісламські правові традиції і, безумовно, як впливають на конституційне право цих країн європейські, американські та азіатські конституційно-правові цінності, наскільки конституційним правом цих країн сприйнятий та адаптований світовий досвід юридичного закріплення гласності і відкритості при здійсненні судової влади.

На формування і затвердження низкою країн конституційних основ гласності і відкритості правосуддя (саме як права кожного) вплинули чинники, серед яких розвиток міжнародно-правового регулювання цього питання крізь призму практики застосування Європейської конвенції з прав людини. Певну роль відіграло й законодавство про судову систему і досвід функціонування

судової влади у Великій Британії та Сполучених Штатах Америки. Так, конституційно-правове регулювання гласності і відкритості правосуддя в указаних впливових країнах має глибоке історичне коріння і відображає особливості англо-саксонської правової сім'ї.

Функціонування і подальший розвиток конституційного законодавства Великої Британії та Сполучених Штатів Америки не могли не вплинути на зміст конституційно-правових норм про гласність і відкритість правосуддя в інших державах, що, зокрема, видно з результатів аналізу змісту конституцій та інших нормативних джерел країн південноамериканського континенту.

Відмітимо, що в країнах, котрі утворюють англо-саксонську правову сім'ю, касація формально не виділена. У цих країнах система перегляду судових рішень має свої особливості, зумовлені організацією судової влади, а касацію фактично замінює повторна (остаточна) апеляція².

Шоста поправка до Конституції США забезпечує обвинуваченим право на «швидкий і публічний суд», також як й аналогічні положення конституцій штатів. Публічний процес означає, що будь-яка особа, включаючи журналістів, має право бути присутньою на ньому. Право на публічний суд є особистим правом обвинуваченого, надаючи йому можливість на закритий судовий процес. Суди захищають і приватні, і публічні інтереси у відкритому процесі, при цьому презумпція на користь відкритого процесу не є абсолютною, і суди вирішують проблему, при якій відбувається конфлікт інтересів звинувачення або захисту, з одного боку, якщо вони висловлюються за закриті засідання, і представників засобів масової інформації, які мають право на доступ до процесу, незалежно від бажання обох сторін, з іншого³.

¹ О судебной власти: Закон Латвийской Республики от 15.12.1992 <<http://constitutions.ru/?p=5655>> дата звернення 29.11.2018.

² Л Мединська, 'Окремі аспекти кримінального провадження в суді касаційної інстанції' (2014) 1(4) *Прикарпатський юридичний вісник* 262.

³ M Miller, R Wright, *Решение Верховного Суда США по делу State v. BarryGarcia* 561 N.W. 2 d 599 (N.D. 1997) (NewYork 2003) 1154.

Презумпція відкритого процесу зазвичай ураховується судом при обставинах, коли одна із сторін клопоче про закритий процес, а інші особи – проти цього.

Слід відмітити, що в США право сторонніх осіб на публічний суд, які не є учасниками процесу (право присутності), не вважається порушеним, «якщо всі особи, які виявили бажання спостерігати процес, не можуть бути на ньому присутні через відсутність достатньої кількості місць у залі суду»¹.

Водночас, зважаючи на тісний зв'язок усності процесу з його публічністю (гласністю і відкритістю), варто звернути увагу на таке. Замість прямого допиту свідка (якщо неможливо забезпечити його присутність у залі суду), у цивільному і кримінальному процесах можна використовувати його усні досудові «свідчення під присягою», оформлені відповідними письмовими документами. У цьому випадку, слідуючи традиціям усного змагального розгляду, такі письмові документи зазвичай зачитують присяжним, а не дають читати самим.

При дослідженні питання про закріплення в конституційному законодавстві вимоги про гласність правосуддя і такої важливої складової цієї вимоги, як відкритість судових засідань, необхідно приділити увагу підставам, які конституційне законодавство зарубіжних країн визнає достатніми для здійснення закритих судових засідань.

За способом правового закріплення винятків із законодавства стосовно вимог гласності і відкритості всі аналізовані нами країни можна розмежувати на три групи. У конституціях країн *першої* виділеної групи (рідше – у спеціальних законах про судоустрій і правосуддя, що регулюють відповідні відносини),

міститься норма про те, що судові засідання відкриті і винятки з цього правила встановлюються законом. До цієї групи входять Болгарія, Македонія, Румунія, Угорщина, Австрія, Швейцарія, Нідерланди, Чехія, Іспанія, Латвія, Молдова, Туркменістан, Узбекистан, Грузія, Білорусь, Російська Федерація, В'єтнам, Китай, Кувейт. Так, наприклад, у Конституції Нідерландів зазначається, що за винятком випадків, передбачених Актом парламенту, розгляд справ у судах має бути гласним, а судові рішення повинні містити чітке правове обґрунтування². Згідно із законом «Про склад судів та організацію судової влади» можна зазначити, що «судові засідання мають бути відкритими для громадськості, якщо інше не передбачено законодавством. Розгляд справи на слуханні може повністю або частково проводитися за закритими дверима. Причини повинні бути вказані в офіційному протоколі засідання»³.

З наведених норм випливає, що, незважаючи на визначеність законом підстав призначення закритих судових засідань, є свобода суддівського розсуду чи переконання при вирішенні цього питання. Проте закон зобов'язує суди аргументувати подібне рішення.

Більш складними є правила конституційного закріплення відкритості судових засідань, які містяться в законодавстві країн *другої* групи, до якої можна віднести Литву, Польщу, Естонію, Швецію, Бразилію, Перу та деякі інші. Так, відповідні норми конституції або законів про судову систему Литви⁴ встановлюють, що винятки з цього правила визначаються законом, але при цьому в самій конституції закріплюються межі для їхнього встановлення законодавцем.

¹ M Miller, R Wright, *Решение Верховного Суда США по делу State v. BarryGarcia* 561 N.W. 2 d 599 (N.D. 1997) (NewYork 2003) 507.

² Конституция Королевства Нидерландов от 17.02.1983 <<http://worldconstitutions.ru/?p=143>> дата звернення 29.11.2018.

³ О составе судов и организации судебной системы: Закон Нидерландов от 18.04.1827 <<http://worldconstitutions.ru/?p=885>> дата звернення 29.11.2018.

⁴ О судах: Закон Литовской Республики от 31.05.1994 № I-480 <<http://worldconstitutions.ru/?p=889>> дата звернення 29.11.2018.

У конституції це може бути визначено у вигляді цілей, для досягнення яких законом дозволено встановлювати можливість закритих судових засідань, додатково в конституції може визначатися, в яких випадках закриті судові засідання неприпустимі і, таким чином, законодавець може обмежити відкритість судового розгляду лише в інших, крім зазначених, випадках.

Уважаємо, що такий спосіб правового регулювання є орієнтиром законодавцю і створює гарантії від довільного нормативного чи процесуального обмеження закону щодо конституційно встановлених засад гласності і відкритості правосуддя. Тобто право на публічний, гласний і відкритий розгляд справи в суді, що належить сторонам у справі, а також право суспільства бути поінформованим про те, як здійснюється правосуддя у конкретних справах, гарантуються самою конституцією і пов'язаними з нею законодавчими актами, які, на наш погляд, є більш надійним інструментом правового захисту.

Третю групу утворюють країни, у конституціях яких гарантується відкритість судового розгляду, однак допускається право суду у вирішенні питання про можливість призначення закритого засідання (повністю або в певній його частині), при цьому межі подібного права визначаються самою конституцією з мотивуванням, для захисту яких публічних або приватних прав, законних інтересів суд може прийняти рішення про закритий процес. Таке конституційно-правове регулювання передбачене в законодавстві Португалії, Туреччини, Азербайджану, Хорватії, Греції, Республіки Кореї, Японії, Ірану. Так, у ст. 117 Конституції Республіки Хорватія¹ досить чітко і конкретно регулюються підстави, за яких публіка не допускається до всього судового розгляду або його частини. Тобто при такій конституційній регламентації

відсутня необхідність додаткового нормативно-правового регулювання діяльності суду щодо прийняття рішень про закритий судовий розгляд.

А.Н. Бумагін, аналізуючи закріплення відкритості судового розгляду в конституційному праві зарубіжних країн, зазначає, що «Конституція Греції пов'язує можливість проведення закритого судового засідання не тільки з підставами, зазначеними в законі, а й за рішенням суду»².

Навряд чи така необмеженість свободи суду у вирішенні досліджуваного питання виправдана, оскільки повноцінна реалізація принципів гласності і відкритості правосуддя, а також забезпечення права на публічний розгляд при такій конструкції конституційно-правової регламентації, на наш погляд, є сумнівною.

Водночас, заслуговує на увагу той факт, що при проголошенні гласності, відкритості і транспарентності судового розгляду як принципів здійснення правосуддя чи права особи на захист у конституціях деяких держав, «замовчується» сама можливість обмеження відкритості чи необхідності правового регулювання винятків із принципів гласності і відкритості. Такі норми можна виявити в конституціях Мексики та України. Проте вважаємо, що встановлення зазначених обмежень законами може бути конституційним, якщо тільки в самій конституції йдеться про право кожної особи на відкритий судовий розгляд і встановлюються межі (можливість) обмеження законом конституційних прав.

Невід'ємним елементом, що становить основу гласності і відкритості правосуддя, є публічний порядок оголошення судового рішення. При цьому не менш важливими, врегульованими зарубіжним законодавством і схваленими практикою його застосування, є обов'язки органів судової системи опубліковувати судові рішення. Цікавий у цьому сенсі німець-

¹ Л Окунькова, *Конституции государств Европы: в 3 т.* Т. 3 (Москва, Издательство НОРМА 2001) 467.

² А Бумагін, 'Принцип публичности (открытости, гласности) судебного разбирательства в конституционном праве России и ряда зарубежных стран: сравнительный анализ' (2014) 8 *Конституционное и муниципальное право* 75.

кий досвід публікації рішень: опублікуванню підлягають усі рішення, до яких є або в принципі може бути виявлений суспільний інтерес. Суди готують рішення до опублікування шляхом їхнього знеособлення й нейтралізації¹.

Отже, при різноманітні в зарубіжному конституційному праві норм, що закріплюють основи гласності і відкритості правосуддя, в тому числі встановлення в конституціях винятків із правила про відкритість судового провадження, є підстави для виділення трьох підходів (способів), які найбільш часто застосовуються на практиці: 1) закріплюється відкритий характер судових засідань, при цьому винятки допускаються на підставах, визначених законом; 2) вказуються конституційні межі, у яких законом можуть бути врегульовані винятки із принципів гласності і відкритості судового провадження; 3) конституціями фіксуються (з різним ступенем конкретизації та деталізації) цілі, для забезпечення яких суд, не будучи пов'язаний іншими нормативними обмеженнями, може вирішити питання про закритість судового засідання чи його частини.

Для конституційно-правового регулювання в цілому і для використання в українському законодавстві вважаємо найбільш вдалим другий спосіб, при якому загальні межі, які слід мати на увазі й законодавцю (при подальшому нормативному регулюванні цього питання), і суду (відповідно, при прийнятті кон-

кретного рішення про закритість розгляду), визначаються конституцією.

Найбільш доцільним вважаємо закріплення в джерелах конституційного права загального правила про гласність і відкритість судового розгляду в двох аспектах: а) як основоположних принципів здійснення судової влади; б) у вигляді невід'ємного конституційного права кожної особи. Така позиція дозволяє усунути деяку «знеособленість» принципів гласності і відкритості судового розгляду. Тобто зазначені принципи будуть сприйматися особою адресно, саме як належне їй право, а не тільки як абстрактний початок у функціонуванні державного механізму судової влади.

Це також забезпечить найкращу можливість кожної особи вимагати публічного розгляду (якщо ця можливість не обмежена законом), причому будучи учасником кримінального чи іншого процесу, або представляючи громадськість. Такий підхід дасть змогу поширити на реалізацію права гласного і відкритого кримінального чи іншого провадження всі гарантії захисту конституційних прав. Отже, слід визнати правильною практику тих зарубіжних країн (ФРН, Литва, Латвія тощо), які в межах окремого закону, що має конституційно-правове значення, визначили зміст і універсальні для всіх видів судочинства правила реалізації принципів гласності і відкритості правосуддя.

REFERENCE LIST

LIST OF LEGAL DOCUMENTS

27. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR <<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>> data zvernennia 29.11.2018 (in Ukrainian).
28. Konstytutsiia RF [Constitution of the Russian Federation] <<http://www.constitution.ru/10003000/10003000-9.htm>> data zvernennia 29.11.2018 (in Russian).
29. Konstytutsiia Respubliki Bilorus [The Constitution of the Republic of Belarus] <<http://sdo.institutemvd.by/mod/book/view.php?id=4817>> data zvernennia 29.11.2018 (in Ukrainian).
30. Konstytutsiia Arhentynskoi Respubliki [Constitution of the Argentine Republic] <<http://worldconstitutions.ru/?p=358>> data zvernennia 29.11.2018 (in Ukrainian).
31. O sudebnoi vlasty [About the Judiciary]: Zakon Latvyskoi Respublyky ot 15 dekabria 1992 h. <<http://constitutions.ru/?p=5655>> data zvernennia 29.11.2018 (in Russian).

¹ С Чижков, Социальный контекст проблем транспарентности правосудия (Москва, ЛексЭст 2005) 9.

32. Konstitutsiya Korolevstva Nyderlandov [The Constitution of the Kingdom of the Netherlands] ot 17 fevralia 1983 h. <<http://worldconstitutions.ru/?p=143>> data zvernennia 29.11.2018 (in Russian).

33. O sostave sudov y orhanyzatsyy sudebnoi systemy [On the composition of the courts and the organization of the judicial system]: Zakon Nyderlandov ot 18 aprelia 1827 h. <<http://worldconstitutions.ru/?p=885>> data zvernennia 29.11.2018 (in Russian).

34. O sudakh [About the courts]: Zakon Lytovskoi Respublyky ot 31 maia 1994 h. № I-480 / <<http://worldconstitutions.ru/?p=889>> data zvernennia 29.11.2018 (in Russian).

CASE

35. Reshenye Verkhovnoho Suda SSHA po delu State v. BarryGarcia, 561 N.W. 2 d 599 (N.D. 1997) [US Supreme Court's decision in Case State v. BarryGarcia] Criminal procedures. Cases. Statutes, and Executive Materials. Second Edition (NewYork 2003) 1154 (in Russian).

BIBLIOGRAPHY

AUTHORED BOOKS

36. Maklakov V V, *Konstitutsyy zarubezhnykh gosudarstv: Velykobrytaniya, Frantsiya, Hermaniya, Italiya, Evropeyskiy Soiuz, Soedynennnye Shtaty Ameriky, Yaponiya* [Constitution of foreign states: Great Britain, France, Germany, Italy, European Union, United States of America, Japan]: ucheb. posobyie (Moskva, Ynfotropyk Medya 2012) 81–116 (in Russian).

37. Maklakov V V, *Konstitutsyonnoe pravo zarubezhnykh stran* [Constitutional law of foreign countries]. Obshchaia chast: ucheb. dlia studentov yuryd. vuzov y fak-v (Moskva, VoltersKluver 2006) 896 (in Russian).

38. Okunkova L A, *Konstitutsyy gosudarstv Evropy: v 3 t.* [Constitution of the states of Europe: 3 t. T. 2] T. 2 (Yzdatelstvo NORMA 2001) 824 (in Russian).

39. Okunkova L A, *Konstitutsyy gosudarstv Evropy: v 3 t.* [Constitution of the states of Europe] T. 3 (Moskva, Yzdatelstvo NORMA 2001) 446–490 (in Russian).

40. *Konstitutsyy gosudarstv Azyy. Tom 3. Dalnyi Vostok* [Constitution of the Asian states. Volume 3. The Far East] (Ynstytut zakonodatelstva y sravnytelnoho pravovedeniya pry Pravytelstve Rossyiskoi Federatsyy, Norma 2010) 1021–1037 (in Russian).

41. Chyzhkov S L, *Sotsyalnyi kontekst problem transparentnosti pravosudyia v kn.* [Social Context of the Problems of Transparency of Justice in the Book] (LeksEst 2005) 328 (in Russian).

ARTICLES

42. Bumahyn A N, 'Pryntsyp publychnosti (otkrytosti, hlasnosti) sudebnoho razbyratelstva v konstitutsyonnom prave Rossyy y riada zarubezhnykh stran: sravnytelnyi analiz' [Principle of publicity (openness, publicity) of the trial in the constitutional law of Russia and a number of foreign countries: comparative analysis] (2014) 8 Konstitutsyonnoe y munitsypalnoe pravo 72–76 (in Russian).

43. Medynska L V, 'Okremi aspekty kryminalnoho provadzhennia v sudi kasatsiinoi instantsii' [Separate aspects of criminal proceedings in the court of cassation] (2014) 1(4) Prykarpatskyi yurydychnyi visnyk 261–271 (in Ukrainian).

Vilgushynskiy V. Foreign experience of legal regulation of openness and transparency in judicial system and justice: aspects of criminal procedure.

The article devoted to the study of foreign experience in legal regulation of the principles of openness and transparency in the system of constitutional fundamentals of judicial system and justice, which connected with organization of criminal procedure. It is developed science-based recommendations for enhancement of efficacious legislation of Ukraine with the consideration of advanced foreign practice. First of all, one should pay attention to the fact that the rules on publicity (publicity, openness) of justice are in the constitutions of almost all states. From the point of view of the content of these principles, their elements and reflection in the constitutional and legal norms, the rules on the judicial system and the criminal process, it should be noted that it is about transparency and openness of the procedure of judicial proceedings (including for representatives of the mass media), as well as on publicity announcement of court decision.

The first approach is to formulate transparency and openness in the administration of justice in the form of principles in which it (justice) is based. At the same time, the relevant rule is contained in the section on judicial power. Such an approach is practiced by many countries among them:

Ukraine, Bulgaria, Austria, Azerbaijan, Belarus, Greece, Denmark, Turkey, Netherlands, Croatia, Romania, Macedonia, Lithuania, Moldova, Georgia, Turkmenistan, Uzbekistan, Russian Federation, Kuwait, Iran, Yemen, Vietnam, China, India, and others. Thus, in the Constitution of Ukraine (Clause 6 Article 129) it is determined that one of the main principles of legal proceedings is the publicity of the trial and its complete fixation by technical means.

The consolidation of the fundamental principles of the exercise of judicial power in the constitutions of the states itself is necessary and extremely important for the whole system of administration of justice.

The essence of the second approach is that publicity and openness of justice, expressed in the openness of court hearings and court proceedings as a whole, are enshrined in the constitutions as an inherent and guaranteed right of everyone to a public or open trial. Accordingly, the indicated is fixed in the sections on the main (constitutional) rights. The study showed that many countries have such an approach, including: Finland, Sweden, Switzerland, Poland, Estonia, Hungary, Armenia, Venezuela, Mexico, Argentina, Iraq, Thailand, Philippines, etc. Thus, the Constitution of the Argentine Republic (Part 22, Article 75) states that a number of international sources, including the American Declaration on the Rights and Duties of Persons, the Universal Declaration of Human Rights, the American Convention on Human Rights, is legally valid, equal Constitution of the Argentine Republic.

The third approach is expressed in the more detailed consolidation of the principles of transparency and openness of justice at the constitutional level, both as a constitutional right, and as a formulation of the principle of the exercise of judicial power (respectively, in various sections of the constitutions). These countries include: Spain, Brazil, the Republic of Korea, Japan, some others.

An integral element that forms the basis of publicity and openness of justice, is the public order of announcing a court decision. At the same time, it is equally important, regulated by foreign law and approved practice of its application, it is the duties of the judicial system to publish judicial decisions. Interesting in this sense, the German experience of publishing decisions: all decisions that are, or in principle, may be public interest are published.

Keywords: *principle, fundamentals transparency, openness, justice, judicial authority, judicial system, criminal procedure.*

Стаття надійшла до редакції журналу 02.12.2018.