

Г. М. Мамкакандидат юридичних наук,
професор кафедри кримінального права та кримінології
Університету державної фіскальної служби України

РОЛЬ ПРАВОЗАСТОСОВНОЇ ПРАКТИКИ В ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАДІЙНОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Статтю присвячено встановленню ролі правозастосовної практики в забезпеченні надійності кримінального провадження. Визначено, що правозастосовна практика відіграє значну роль у забезпеченні надійності юридичного, зокрема й кримінального, процесу, оскільки саме вона відображає ступінь тієї надійності, що була закладена ще на початку розроблення процесу, його нормативного наповнення. Вона є основою для забезпечення єдності правозастосування, а також удосконалення кримінального процесуального законодавства.

Ключові слова: *принципи юридичного процесу, надійність кримінального процесу, правозастосування у кримінальному провадженні, слідча та судова практика у кримінальному провадженні, значення рішень і правових висновків ЄСПЛ та КСУ у кримінальному провадженні.*

Постановка проблеми. Як відомо, матеріальне право взаємопов'язане із процесуальним через юридичний процес як регламентовану нормами процесуального права послідовну динамічну діяльність уповноважених органів влади, посадових осіб, а також зацікавлених суб'єктів права, що мають права й обов'язки, яка має комплексний характер і спрямована на досягнення юридично значущого результату [1, с. 22–23] (на всіх його рівнях: від законодавчого до правозастосовного).

Юридичний процес регламентується за допомогою процесуальних норм і принципів. Серед принципів юридичного процесу називають справедливість, рівність та єдність прав й обов'язків, взаємну відповідальність держави та особи, гуманізм, демократизм, законність [2]; синхронність, рівність, збалансованість, розподіл сфер регулювання, демократичність, неодноманітність, антибюрократичність, законність, надійність процесу, доступність, раціональність, послідовність, гарантованість [3, с. 202–204].

Серед зазначених принципів є ті, які характеризують, насамперед, співвідношення матеріального та процесуального права, а також ті, що характеризують безпосередньо сам процес, форму його організації та здійснення.

До числа останніх, за визначенням А.М. Колодія, належать принципи демократичності, неодноманітності, антибюрократичності, законності, надійності процесу, доступності, раціональності, послідовності, гарантованості [3, с. 204].

Принцип надійності встановлює, що юридичний процес із високим ступенем імовірності повинен забезпечувати настання результату, який передбачався, гарантувати досягнення поставленої мети. Надійність юридичного процесу залежить від його простоти, забезпеченості правовими та іншими гарантіями, наукової обґрунтованості, наближеності до суспільних відносин, що ним регулюються, практичної відпрацьованості та інших факторів [3, с. 204].

Окрім вищезазначеного, у забезпеченні надійності юридичного, зокрема й кримінального, процесу значну роль відіграє правозастосовна практика, що й відображає ступінь тієї надійності, яка була закладена ще на початку розроблення процесу, його нормативного наповнення. Звичайно ж, на етапі правотворчості подекуди складно передбачити всі нюанси майбутньої правозастосовної діяльності у відповідній сфері, спрогнозувати можливі труднощі, забезпечити правові механізми повноцінного відновлення нормального режиму юридичного, зокрема й кримінального процесу, у разі допущених порушень. Однак усе ж таки краще не допускати недоліків під час розроблення та прийняття законів, ніж потім виправляти їх і правозастосовну практику після набрання ними чинності.

До того ж у сучасних умовах розвитку кримінального процесуального права України, постійної зміни багатьох його інститутів, реформування системи уповноважених суб'єктів, принцип надійності процесу, на наш погляд, потребує особливої уваги.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Принципам права загалом, як і кримінального процесуального права зокрема, а також окремим проблемам правозастосовної практики в цій сфері приділяється досить уваги у навчальній та науковій літературі. У теорії, науці кримінального процесу ця проблематика незмінно висвітлюється у відповідних розділах підручників, навчальних посібників, присвячених їй і окремі монографічні дослідження – як у контексті системи принципів кримінального процесу загалом, так і у розрізі дослідження окремих із них (зокрема, публікації С.А. Альперта, А.В. Гриненка, Ю.М. Грошевого, А.Я. Дубинського, Т.М. Добровольської, П.М. Давидова, І.Л. Зінченко, Г.К. Кожевникова, А.В. Кочури, О.П. Кучинської, О.А. Кучинської, Л.М. Лобойка, В.Т. Маляренка, М.А. Маркуш, М.М. Михенка, В.В. Навроцької, В.Т. Нора, Д.А. Пешего, В.О. Попелюшка, В.М. Тертишника, О.Л. Ципкіна, Л.Д. Удалової, В.П. Шибіка, М.Л. Якуба, О.Г. Яновської та інших учених), а також наукові конференції.

У роботах цих та інших авторів засади (принципи) кримінального провадження (процесу) зазнали досить широкого та різнобічного дослідження на різних етапах розвитку вітчизняної кримінальної процесуальної науки та практики.

Водночас варто визнати, що сучасні теоретичні уявлення про систему засад кримінального провадження досі перебувають у стадії активного методологічного та ідеологічного переосмислення. Дискусії тривають як щодо поняття та ознак засад кримінального провадження, їхньої системи, так і щодо особливостей реалізації на різних стадіях кримінального процесу. Багато авторів пропонують свою систему засад кримінального процесу, використовуючи різні, а то й однакові критерії, формулюючи при цьому різні системи засад – як за обсягом, так і за змістом.

Поряд із цим питання реалізації сформульованих теорією права принципів юридичного процесу в кримінальному провадженні, у свою чергу, не мають в Україні такої широти дослідження, а тому їх аналіз сьогодні треба визнати окремим необхідним й актуальним напрямом наукових досліджень.

До того ж кримінальна процесуальна практика (у вузькому розумінні цього поняття – як правозастосування у сфері кримінального провадження) викликає найбільший інтерес у дослідників, оскільки саме в процесі реалізації кримінальних процесуальних норм виникають

проблеми правильного з'ясування, тлумачення волі законодавця, адекватного застосування приписів закону, забезпечення при цьому прав і законних інтересів учасників кримінального провадження і, як результат, виконання завдань кримінального провадження загалом.

Мета статті – встановлення ролі правозастосовної практики в забезпеченні надійності кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Аналіз слідчої та судової практики, що здійснювався та здійснюється рядом учених-процесуалістів і практиків як на початку реформування кримінального процесуального законодавства, так і сьогодні, демонструє тривожні тенденції формування власної регіональної практики на місцях, що перешкоджає створенню єдиного простору правозастосування на території України. І це навіть не кажучи про особливості здійснення кримінальної процесуальної діяльності на території України в умовах воєнного, надзвичайного стану та у районах проведення анти-терористичної операції (Операції Об'єднаних сил), де саме правозастосовна практика, а не правове регулювання, першочергово виявляє регіональні особливості. Особливо яскраво це виявляється у слідчій практиці.

Варто зазначити, що слідча та судова практика мають не лише різні джерела формування, а й різний ступінь обов'язковості для суб'єктів правозастосування. У попередні періоди прийнято було говорити про «слідчо-судову практику» як про цілісне явище, що впливає на процес правозастосування, визначає його однорідність, єдину спрямованість та в кінцевому підсумку – ефективність.

Чинний Кримінально-процесуальний кодекс (далі – КПК) України істотно вплинув на слідчу та судову практику, які нині формуються у різних умовах: у досудовому розслідуванні, побудованому переважно за розшуковим типом, слідча практика формується за мінімального впливу на неї засади змагальності сторін. На сучасному етапі досить часто слідча практика формується на регіональному та міжрегіональному рівнях з урахуванням діяльності органів досудового розслідування, прокуратури та місцевих судів (насамперед, завдяки діяльності слідчих суддів) в умовах їх постійного реформування, впливу відомчих нормативних актів, які не завжди є несуперечливими.

Значний вплив на формування слідчої практики здійснюють суб'єктивні та об'єктивні фак-

тори, до числа яких можна зарахувати такі: особиста слідча та прокурорська практика; вказівки керівництва, які орієнтують конкретних суб'єктів правозастосування в їхній повсякденній діяльності на реалізацію норм кримінального процесуального права; об'єктивний стан злочинності, її кримінологічні показники з урахуванням підслідності; проблеми штатної та організаційно-матеріальної забезпеченості роботи конкретних слідчих підрозділів; відомчі нормативні акти та методичні рекомендації з питань застосування законодавства тощо.

Абсолютно іншим явищем, порівняно із слідчою практикою, є судова практика, яка формується під впливом засади змагальності сторін і формується не тільки на регіональному та міжрегіональному рівнях, а й на державному рівні.

Судова практика, як один із найважливіших факторів формування єдиного простору правозастосування на території України, становить неоднорідне явище.

За дослідженням Д.Ю. Хорошковської, судова практика – це взаємоедність діяльності судів і результатів цієї діяльності, виражених у нових правоположеннях, що вироблені судовою владою та закріплені у рішеннях із конкретних справ і/чи в актах зі сукупності однотипових конкретних судових справ [4, с. 30].

Тож судовою практикою в цьому контексті можна йменувати і масив судових рішень, ухвалених судами в конкретних кримінальних справах, і результати узагальнення діяльності судів загальної юрисдикції, що відображені в офіційних оглядах і постановках вищих судів, і правові позиції Верховного Суду, відображені у відповідних рішеннях у конкретних кримінальних справах.

Як відомо, важливий регуляторний вплив на діяльність учасників кримінального провадження, перш за все судових органів, здійснюють рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) та Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

При цьому якщо рішення ЄСПЛ відповідно до ч. 5 ст. 9 КПК України, ст. 17 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. [5] використовуються суб'єктами кримінального провадження та застосовуються судами під час розгляду справ як джерело права, то з рішеннями КСУ ситуація не така однозначна.

Незважаючи на висловлені позиції щодо нормативного закріплення в КПК України вис-

новку про віднесення рішень КСУ до джерел кримінального процесуального права [6, с. 164], ч. 2 ст. 1 КПК України такого положення не містить.

А втім, і рішення КСУ, і рішення ЄСПЛ мають значний вплив не тільки на законність здійснення кримінального провадження, його відповідність засаді верховенства права, а й забезпечують подолання прогалин у праві, зокрема й кримінальному процесуальному, що зумовлює необхідність дослідження механізму формування слідчої та судової практики, яка спрямована на правильне застосування норм кримінального процесуального права в умовах правової реформи, що триває.

Зважаючи на положення ч. 5 ст. 9 КПК України, відповідно до якого кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ, практика цього органу займає особливе місце та відіграє виняткову роль у кримінальному провадженні.

Дія рішень ЄСПЛ, зокрема й у правовій системі України, обумовлюється тими цілями, заради яких і був створений цей суд – забезпечення кожній особі, що перебуває під юрисдикцією держави-учасниці Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, прав і свобод, проголошених нею та відповідними Протоколами.

Європейська конвенція про захист прав людини й основоположних свобод, протоколи до неї та практика ЄСПЛ є невід'ємними складовими механізму кримінального процесуального регулювання.

Водночас, на жаль, під час застосування рішень ЄСПЛ часто вони сприймаються в Україні в індивідуальному правовому аспекті, швидше як індивідуальний правовий акт, як конкретне рішення в конкретній справі проти України стосовно конкретного заявника [7, с. 19].

Крім того, проблемним є і систематичне недотримання Конвенції через недосконалість кримінального процесуального законодавства, а також постійне невиконання правоохоронними органами його положень. Україна є постійним лідером за кількістю позовів у ЄСПЛ [8, с. 88; 9; 10].

Водночас у рішення ЄСПЛ конкретизовано та деталізовано норми Конвенції та протоколів до неї, розкрито зміст правових оціночних понять і сформульовано правові позиції. При цьому застосування юридичних норм охоплює три питання: юридичний аналіз конкретних випадків, які підлягають вирішенню; тлумачення Конвенції

й протоколів та їх послідовний логічний розвиток. Останній елемент процедури правозастосування свідчить про те, що ЄСПЛ виходить за межі конкретної справи, яка ним розглядається по суті. Розроблені в таких процедурах висновки в конкретних справах стають взірцем належного регулювання спірних кримінальних процесуальних відносин в інших аналогічних випадках.

Отже, для правозастосування в кримінальній процесуальній діяльності важливим є не тільки підсумкове рішення ЄСПЛ щодо тлумачення конвенційних положень, але й правова позиція, покладена в його основу. Необхідно зазначити, що, застосовуючи норми Європейської конвенції так, як їх розтлумачено ЄСПЛ, суб'єкт правозастосування у кримінальному процесі керуватиметься не рішенням загалом, а правовими позиціями, викладеними у ньому. Саме цей елемент рішення, що має довершений юридичний зміст, – значима правова інформація в кримінальній процесуальній діяльності. Такий юридичний факт приводить у дію механізм кримінального процесуального регулювання під час перегляду судових актів у зв'язку з новими обставинами, зобов'язує своїм рішенням національну правову систему ефективно реалізувати ідеї права та справедливості, сприяє таким способом відповідальному виконанню Україною взятих на себе міжнародних зобов'язань [8, с. 88].

Отже рішення та практика ЄСПЛ опосередковуються через вітчизняну правозастосовну практику, насамперед судову, а також здійснюють регуляторний вплив на здійснення, зокрема, кримінальної процесуальної діяльності.

Саме завдяки рішенням ЄСПЛ вітчизняні законодавчі, судові та правоохоронні органи одержують важливе загальне розуміння правових стандартів у галузі захисту прав людини.

Як доводить практика, правові позиції КСУ є ефективним засобом впливу на кримінальні процесуальні відносини. КСУ, як єдиний орган конституційної юрисдикції в Україні, приймає рішення та дає висновки у справах щодо, зокрема, конституційності законів (наприклад, кримінального процесуального). Відповідно до ст. 91 Закону України «Про Конституційний Суд України» закони, інші акти або їхні окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність із дня ухвалення Конституційним Судом рішення про їхню неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше від дня його ухвалення [11].

Рішення та висновки КСУ діють безпосередньо й не потребують підтвердження з боку

будь-яких органів державної влади, посадових і службових осіб. Визнання правового акта неконституційним є підставою для скасування інших правових актів, які відтворюють або конкретизують його положення.

Тож, на відміну від реакції законодавця на необхідність внесення змін до нормативного врегулювання тих чи інших суспільних відносин, яка зазвичай є досить довготривалою, рішення КСУ забезпечують більш оперативне реагування на факти прогальності, нечіткості та суперечності законодавства, зокрема в частині, що стосується конституційних принципів і норм стосовно прав і свобод людини та громадянина.

Відповідно до цього рішення правові позиції КСУ щодо відповідності тих чи інших положень кримінального процесуального закону Конституції України наділені особливою юридичною силою, мають загальнообов'язковий характер і діють безпосередньо. Ці рішення також можуть стосуватись і неправильного, всупереч змісту Основного Закону, тлумачення суб'єктами правозастосування норм кримінального процесуального права.

Отже, як вказує Л.В. Кисельова, тлумачення норм кримінального процесуального права Конституційним Судом України є видом офіційної інтерпретаційної діяльності та виступає нормативним тлумаченням цих норм, оскільки воно призначене для загального використання під час застосування права, стосується невизначеної кількості випадків і поширюється на широке коло відповідних суб'єктів. Сам факт ініціації конституційної перевірки, зокрема окремими громадянами, чиї права потребують захисту, не означає казуальної природи тлумачення норм права Конституційним Судом, оскільки результати такого тлумачення не залишаються в межах конкретного випадку правозастосування, а мають загальний характер, обов'язковий для всіх аналогічних ситуацій.

Кожне рішення, незалежно від того чи це про відповідність Конституції України, чи про офіційне тлумачення, ухвалюється Конституційним Судом України із конкретною метою. Сам процес реалізації передбачає не лише втілення рішення в життя шляхом його виконання, дотримання, застосування чи використання, але й досягнення тієї мети або настання результату, що визначається самою ж правовою природою рішення [12, с. 158].

Треба зазначити, що правові позиції КСУ є не лише «керівництвом до дії» для всіх суб'єк-

тів правозастосування з відповідних питань, а й орієнтиром для законодавця під час законотворчої роботи у разі формулювання нових норм або зміни редакції вже чинних.

Висновки і пропозиції. Отже, встановлення закономірностей і визначальних факторів формування правозастосовної практики у сфері кримінального провадження є основою для забезпечення її єдності, а також удосконалення кримінального процесуального законодавства. Адже лише за умови однакового правильного застосування кримінальних процесуальних норм, коли всі суб'єкти правозастосування тлумачать кримінальний процесуальний закон відповідно до його дійсного змісту, забезпечується позитивна правозастосовна практика, що забезпечує виконання завдань кримінального провадження. Рішення ЄСПЛ, КСУ, їхні правові позиції здійснюють очевидний регуляторний вплив на здійснення кримінальної процесуальної діяльності в Україні. При цьому перспективними напрямками наукових досліджень, що мають бути засновані на дослідженні відповідних емпіричних даних, треба визнати встановлення пріоритетності в застосуванні положень національного законодавства України, Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод і протоколів до неї чи рішень ЄСПЛ (як тих, у яких Україна була стороною процесу, так і тих, у яких не була), а також подальший розвиток в Україні інституту конституційної скарги, що є важливою додатковою гарантією у механізмі судового захисту прав і свобод людини та громадянина.

Список використаної літератури:

1. Слинько Д.В. Поняття, зміст та основні ознаки юридичного процесу. Национальный юридический журнал: теория и практика. 2016. № 2. С. 19–23.
2. Лихова С.Я. Юридичний процес в Україні в світлі європейських норм та стандартів. URL: <http://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/16312/1/>.
3. Колодій А.М. Конституція і розвиток принципів права (методологічний аспект): дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01, 12.00.02. Київ, 1998. 401 с.
4. Хорошковська Д.Ю. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2006. 216 с.
5. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 р. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 260.
6. Дроздов О.М. Джерела кримінально-процесуального права України: монографія. Харків, 2008. 208 с.
7. Буткевич О.В. Рішення Європейського суду з прав людини в українській правозастосовній практиці. Європейський суд з прав людини. Судова практика: додаток до журналу «Право України». Вип. 1. Ч. 3. Київ, 2011. С. 5–28.
8. Толочко О.М. Практика Європейського суду з прав людини в механізмі кримінального процесуального регулювання. Вісник Національної академії прокуратури України. 2014. № 3. С. 86–94.
9. Більшість позовів до Європейського суду з прав людини була проти України. URL: <https://ua.112.ua/polityka/bilshist-pozoviv-do-evropeiskoho-sudu-z-prav-liudyny-bula-proty-ukrainy-367741.html>.
10. Україна – антилідер за скаргами до ЄСПЛ, її частка зростає. URL: <http://www.eurointegration.com.ua/news/2017/01/26/7060704/>.
11. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 35. Ст. 376.
12. Кисельова Л.В. Рішення Європейського суду з прав людини, Конституційного Суду України та Верховного Суду України у системі права України: застосування та виконання. Вісник Академії адвокатури України. 2013. Вип. 2. С. 156–159.

Мамка Г. Н. Роль правоприменительной практики в обеспечении надёжности уголовного производства

Статья посвящена установлению роли правоприменительной практики в обеспечении надёжности уголовного производства. Определено, что правоприменительная практика играет значительную роль в обеспечении надёжности юридического, в частности уголовного, процесса, поскольку именно она отображает степень надёжности, которая была заложена еще в начале разработки процесса, его нормативного наполнения. Она же является основой для обеспечения единства правоприменения, а также усовершенствования уголовного процессуального законодательства.

Ключевые слова: *принципы юридического процесса, надёжность уголовного процесса, правоприменение в уголовном производстве, следственная и судебная практика в уголовном производстве, значение решений и правовых выводов Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда Украины в уголовном производстве.*

Mamka H. M. Role of law-enforcement practice in ensuring reliability of criminal proceedings

The article is devoted to establishment of a role of law-enforcement practice in ensuring reliability of criminal proceedings. It is defined that law-enforcement practice plays a significant role in ensuring reliability of legal, in particular criminal, process as it displays degree of reliability which was put even at the beginning of development of process, its standard filling. It is a basis for ensuring unity of law enforcement and also improvement of the criminal procedural legislation.

Key words: *principles of legal process, reliability of criminal procedure, law enforcement in criminal proceedings, investigative and court practice in criminal proceedings, value of decisions and legal conclusions of the European Court of Human Rights and Constitutional Court of Ukraine in criminal proceedings.*