

ЗАСТОСУВАННЯ МЕТОДУ АНАЛОГІЇ В ТЛУМАЧЕННІ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

Завидняк В.І., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Університету ДФС України

Zavidnyak V.I. APPLICATION OF THE METHOD OF ANALOGY IN INTERPRETING THE NORMS OF CRIMINAL PROCEDURAL LAW

***Анотація.** Стаття присвячена розгляду питання про застосування методу аналогії для тлумачення норм кримінального процесуального права в процесі практичної реалізації. Розглядається питання захисту інтересів учасників процесу, шляхом використання методу аналогії при тлумаченні норм в кримінальному процесуальному праві, для забезпечення їхніх прав та правильного здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях. Досліджується необхідність тлумачення норми кримінального процесуального права, як передумова її застосування, та необхідність тлумачення самого процесу застосування права.*

Вивчається метод аналогії як своєрідна форма впровадження процесуального закону в правозастосовчу практику, за допомогою тлумачення. Досліджуються причини «колізій норм права», виробляється вектор, який є передумовою і умовою правильного застосування норм кримінального процесуального права в практичному житті. Висвітлюється важливість досліджуваного питання, за яким стоїть, часом, доля і благополуччя людини.

Розглядаються різні способи тлумачення норм кримінального процесуального права, а також зміст і межі застосування того чи іншого способу тлумачення. Досліджуються питання використання основних законів логіки в формулюванні, тлумаченні та застосуванні норм кримінального процесуального права, а також взаємозв'язок форм мислення з регулюванням кримінальної процесуальної діяльності. Норми кримінального процесуального права представлені як результат юридичного мислення, яке виражене формально-логічною природою.

***Ключові слова:** метод аналогії, кримінальний процес, тлумачення норм кримінального процесуального права, методологія тлумачення.*

***Annotation.** The article is devoted to the consideration of the question of applying the method of analogy to the interpretation of the norms of criminal procedural law in the process of practical implementation. The question of protecting the interests of participants in the process is considered, by using the method of analogy in interpreting the norms in criminal procedural law, to ensure their rights and the proper administration of justice in criminal proceedings. The necessity of interpreting the norms of criminal procedural law, as a prerequisite for its application, and the necessity of interpreting the process of application of the law is investigated.*

The method of analogy is studied as a peculiar form of introducing procedural law in law enforcement practice, with the help of interpretation. The causes of "conflicts of law" are investigated; a vector is produced, which is a prerequisite and condition for the correct application of criminal procedural law in practical life. It highlights the importance of the issue under consideration, which stands, sometimes, the fate and well-being of man.

It considers various methods of interpreting the norms of criminal procedural law, as well as the content and limits of application of one or another method of interpretation. The author explores the use of the basic laws of logic in the formulation, interpretation and application of the norms of criminal procedural law, as well as the interrelation of the forms of thinking with the regulation of criminal procedure. The norms of criminal procedural law are presented as a result of legal thinking, which is expressed by a formal-logical nature.

***Key words:** method of analogy, criminal procedure, interpretation of the norms of criminal procedural law, methodology of interpretation.*

Питання наявності чи відсутності, так само як і доцільності закріплення на законодавчому рівні в Україні судового прецеденту в якості джерела права давно обговорюється в юридичній спільноті. Новий виток судово-правової реформи в Україні 2016 року надав особливої актуальності даному питанню і в якійсь мірі навіть поставив крапку в ньому, хоча, правильніше буде сказати, заклав основу для розвитку прецедентного права в нашій державі.

На нашу думку, неправильно говорити про те, що Україна була і є в чистому вигляді країною з континентальною правовою системою.

По-перше, підставою такого твердження, перш за все, служать положення Конституції України, прийнятої 28.06.1996 році.

Так, із статей 24 і 55 Конституції України випливає, що всі громадяни рівні перед законом, мають рівні конституційні права і свободи, які захищаються судом. Тобто різне

тлумачення судом одних і тих самих положень Закону в аналогічних ситуаціях порушувало б дану вимогу Конституції України.

Стаття 124 Конституції України встановлює, що «юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі, що є дієвим правовим механізмом усунення прогалин законодавства» [5]. Наївно вважати, що на законодавчому рівні можна врегулювати абсолютно всі правовідносини, що виникають у державі, тезу "життя багатше, ніж закон" ніхто не відміняв. Так само як і неможливо уявити собі ситуацію, коли суд відмовляє в розгляді спору на тій підставі, що спірні відносини не врегульовані належним чином на законодавчому рівні.

По-друге, незважаючи на відсутність в законодавстві закріплення обов'язковості судових прецедентів, історично так склалося, що судді при розгляді провадження завжди шукали рекомендацій, роз'яснення, Постанови Пленуму, листи вищих судових інстанцій і судову практику в аналогічних справах, більш того, в більшості випадках навіть прямо посилалися на таку практику.

Якщо ми говоримо, що процес пішов, і прецедент існує і застосовується, постає очевидне питання: чи можемо ми застосовувати прецедентні норми, які існують в його класичному вигляді в англосаксонській правовій системі? На нашу думку, в такому вигляді він в Україні в принципі неможливий.

В своїх дослідженнях ми вже відмічали, що англійський суд фактично пише норми права, а у нас суд нерідко зайнятий тлумаченням не зовсім вдалих або відверто сумнівних законодавчих норм. З цього твердження напрошується виключно «українське» поняття, а саме **прецедент - це затверджений найвищим судовим органом належним чином і обов'язковий для судів, варіант тлумачення законодавчого положення, сумнівного з точки зору його однозначності і заздалегідь розрахованого на багатоваріантність.**

Аналіз методу аналогії в кримінальному процесі не можливий без з'ясування її місця і ролі в ряді інших явищ механізму правового регулювання. Мова йде про співвідношенні методу аналогії і тлумачення, конкретизації, «відповідного» і субсидіарного застосування правових норм, бо всі вони є спорідненими явищами і перебувають у системному взаємозв'язку. Таке дослідження дозволяє також глибше проникнути в природу тих юридичних категорій, які беруться в якості предмета співвідношення з методом аналогії.

Проблема тлумачення права постійно стоїть в центрі уваги вчених-юристів. У сучасних умовах соціальної економічної трансформації суспільства роль права неухильно зростає, а законодавство безперервно розвивається і ускладнюється. Це вимагає від уповноваженої особи вміння оперативно і правильно вибирати з величезної маси нормативного матеріалу потрібну норму, а також правильно розкрити її зміст, з'ясувати дійсну волю законодавця, закладену в тексті правової норми і доводити сенс юридичного припису до зацікавлених фізичних або юридичних осіб.

«Інтерпретування буття особливо чітко проявляється в кримінальному процесі, оскільки його учасники тісно взаємодіють з віртуальною реальністю, в якій повсякденні об'єкти набувають іншу модельність, додаткове значення і потребують декодування, розшифрування цього додаткового смислу. Злочин (саме по собі часто ірраціональне явище) накладає на предмети (сокира, кров на одязі і т.д.), смислове навантаження, перетворюючи їх в ході кримінального процесу в речові докази, а люди стають учасниками процесу»[3, с. 76].

Слід підкреслити, що інтерпретаційна діяльність в кримінальному процесі має ряд специфічних особливостей, обумовлених, насамперед, тим, що застосування норм кримінального процесуального права знаходиться в тісному взаємозв'язку із застосуванням норм кримінального права, тому правильне з'ясування змісту кримінальної процесуальної норми є головною умовою правильного застосування не тільки цих норм, а й норм кримінального права. З іншого боку з'ясування змісту кримінальних норм є

необхідною умовою правильного застосування норм як кримінального, так і кримінального процесуального права.

Якщо для широкого загалу, як і для багатьох учасників кримінального судочинства, розуміння кримінальних процесуальних норм є правом або суспільним обов'язком, то для компетентних органів держави і посадових осіб, діяльність яких здійснюється не інакше, як у формі застосування таких норм, це – обов'язок. Тому не слід, змішувати тлумачення норм кримінального процесуального права як умову їх безпосереднього застосування із розумінням таких норм поза органічним зв'язком з їх застосуванням або і в такому розумінні, але не судовими органами (особами), які їх безпосередньо застосовують.

Наприклад, закон визнає право вищої судової інстанції оцінювати правильність розуміння закону при його застосуванні нижчою судовою інстанцією. Однак якщо право касаційного суду оцінювати точність тлумачення закону судом першої та апеляційної інстанції обумовлено змістом ст.433 КПК України, то право суду оцінювати точність застосування закону органами досудового слідства в КПК України прямо не зазначено [6]. Безперечно, в даному випадку суд касаційної інстанції може застосувати саме метод аналогії при оцінюванні таких дій які були вчинені на досудовому слідстві і в подальшому застосовувати такий прецедент на практиці.

Тлумачення норм права являє собою з'ясування вираженої в їх текстуальній формі волі законодавця, в силу цього воно не може створювати нових правил поведінки суб'єктів. Враховуючи те, що норми кримінального процесуального права дуже часто можуть двояко трактуватися, тому для єдності судової практики застосування таких норм виражене в правових позиціях Верховного суду є обов'язковими для застосування усіма органами державної влади. При тлумаченні норм кримінального процесуального права ця обставина має бути особливо врахована і прецедентною для осіб, які проводять досудове розслідування, судовий розгляд справ та представляють сторону захисту в кримінальному процесі. Крім того такі особи повинні мати високу правосвідомість. Правосвідомість являє собою систему поглядів і переконань зазначених осіб в частині, що стосується розуміння норм права за їх внутрішнім переконанням. А внутрішнє переконання – це заснована на правосвідомості впевненість, даних осіб, щодо правильності та законності застосування норм кримінального процесуального права. І в цьому важливу роль відіграють тлумачення норм права виражені в правових позиціях Верховного Суду.

При цьому слід враховувати той факт, що правозастосовувач, використовуючи прецедент (метод аналогії), не повинен зловживати необґрунтованими «здогадками» які він трактує на власний розсуд, що в свою чергу може вносити в цей процес елементи формалізму, які проявляються у відсутності творчого підходу до тлумачення і застосування норм права. Отже, тільки за умови повного і точного застосування методу аналогії можна запобігти довільного, та формально-догматичного їх тлумачення і застосування.

Слід погодитися з висновками П. С. Елькінд, яка вважає, що критерієм правильності тлумачення служить дійсний зміст такої норми аж ніяк не у відриві від її суб'єктивного сприйняття інтерпретатором, а найбільш повною і точною відповідністю висновків осіб, які тлумачать і застосовують, виражену державою волю в правовій нормі [3, с. 59]. Але це тільки тоді, якщо мова іде про ідеально виписані норми. У всіх інших випадках динамізм застосування кримінальних процесуальних норм забезпечується прецедентною практикою напрацьованою судами. Формуючи прецедент тлумачення, суд допомагає правозастосовувачу уникнути колізії, яка виникла, до моменту її усунення законодавцем.

Такої ж думки і М.М. Марченко, який підкреслює, що «нині судова влада як публічно-правове явище функціонує не лише в традиційній для неї правозастосовній і тісно пов'язаній з нею правотлумачній формі, але й у нормотворчій» [7, с. 17] . При цьому, продовжує автор, «йдеться не лише про формування індивідуальних норм, що

містяться в рішеннях судових органів і поширюються на окремих осіб чи окремі випадки, а й про ухвалення актів, що містять загальні норми» [7, с. 17]. Тим самим, автор ставить на обговорення питання про визнання прецеденту як джерела права.

Сам процес тлумачення норм кримінального процесуального права являє собою особливу форму юридичного мислення, яка, з одного боку, складається з досвіду, професіоналізму, правосвідомості суб'єкта правозастосування, а з іншого його знання і вміння використовувати методологію правозастосування (в нашому випадку – метод аналогії прецедентної норми), юридичну логіку. З цієї точки зору процес тлумачення проникає в усі етапи застосування норм кримінального процесуального права.

З цього приводу досить вдалою є думка А.Б. Венгерова, «прецеденти тлумачення правової норми містяться в мотивувальній частині постанов і ухвал найвищих судових органів, винесених по принципових конкретних справах. Вони роз'яснюють вже існуючу норму права, тому, на відміну від судового прецеденту в країнах англосаксонської правової сім'ї, не ведуть до створення нової норми права, а пов'язуються з «виробленням певного сталого положення про застосування норми права в аналогічних справах» [2, с. 17]. Він вважав, що «включення прецеденту тлумачення до процесу правового регулювання відбувається тому, що одного разу вироблене положення про тлумачення й застосування норми права стає загальновідомим, ураховується судами при вирішенні кримінальних справ, сприяє поліпшенню судової діяльності» [2, с. 17].

Більш того, у міру застосування правової норми не виключена можливість внесення зміни в її інтерпретацію: тобто коли раніше дане тлумачення визнається неправильним і замінюється іншим або видозмінюється. Це можливо на будь-якому етапі застосування норми, причому нове тлумачення може бути дано як тим органом, яким правова норма була раніше витлумачена, так і вищим.

На нашу думку значна увага в нашому дослідженні повинна все таки приділятися судовому тлумаченню по застосуванню прецедентних норм. В юридичній науці судовому тлумаченню традиційно приділяється велика увага. При характеристиці судового тлумачення вчені І. Шутак, І. Онищук виділили три підходи. Суть першого підходу, якого дотримувалися за радянських часів практично всі вчені, полягає у визнанні судового тлумачення різновидом офіційного тлумачення, яке здійснюється судами на основі рішення або узагальнення юридичної практики. У тому числі судове тлумачення виражалось у вигляді керівних постанов судів вищих інстанцій. Така радянська ідеологія не залишила іншого варіанту для визначення місця судової практики в правовій системі. На сьогодні зазначений підхід приваблює більшість учених, в основному старшого покоління [8, с. 411].

Судове тлумачення як вид офіційного тлумачення буває казуальним, нормативним і правозастосовним. Казуальне (або індивідуальне) тлумачення є роз'яснення змісту норми права з приводу конкретного кримінального провадження і обов'язкове лише для нього.

А. Капліна розділяє нормативне і казуальне тлумачення норм права на два підвиди: судове та адміністративне. Судове тлумачення норми права – це роз'яснення змісту норми права, здійснюване судами. Судове тлумачення направлено на правильне і однакове застосування закону в діяльності судів і є обов'язковим для них. Адміністративне тлумачення норми права дається виконавчими органами влади з питань управління, оподаткування, фінансування, соціального забезпечення тощо [4, с. 58].

Чинне кримінальне процесуальне законодавство, на жаль, не надає належного значення методології тлумачення норм права. Все це нерідко призводить до скасування або зміни вироку. Зокрема, в ч.1 п.4 ст. 409 КПК України передбачено, що вирок скасовується або змінюється в разі неправильного застосування кримінального закону [6], під яким розуміється його невірне тлумачення, яке суперечить точному змісту закону.

В даному випадку ми знову-таки стикаємося з завуальованою формою застосування методу аналогії та застосування прецеденту. Адже, якщо названа стаття КПК України вказує на обов'язковість правильного тлумачення кримінального закону, то, за

аналогією, така ж процедура повинна бути застосована і до тлумачення кримінального процесуального закону. І в цьому випадку буде також застосовуватись прецедентна форма при прийнятті рішення у аналогічних ситуаціях.

Таким чином, можна припустити, що сама методологія тлумачення правових норм поки недосконала. Інакше кажучи, в процесі застосування норм кримінального процесуального права використовуються в повному обсязі методи тлумачення, що іноді ускладнює з'ясування правозастосовувачем волі законодавця, викладеної в сформульованому нормативному акті. При цьому, розгляд видів тлумачення за суб'єктами (легальне, судове, доктринальне) призводить до висновку про те, що під тлумаченням правових норм слід розуміти не тільки з'ясування, але і в певних випадках роз'яснення їхнього змісту [7, с. 8].

Список використаних джерел

1. Белоносов В.О., Горожанин А.В. Аналогия в уголовном процессе России. – Самара,: Изд-во самарского юридического инта.,2011. 140 с.
2. Венгеров А. Б. О прецеденте толкования правовой нормы. С. 3–19.
3. Элькин П.С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. М., 1967.
4. Капліна О. В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права : Монографія / О. В. Капліна. Х. :Право, 2008. 296 с.
5. Конституція України: Офіц. видання. Станом на 30 вересня 2016 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI; зі змін. і доповн. // База даних «Законодавство України» [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
7. Петражицкий Л. И. Очерки философии права. – СПб., 1900. 316 с.
8. Шутак І. Д., Онищук І. І. Юридична техніка : навчальний посібник для вищих навчальних закладів / І. Д. Шутак, І. І.Онищук. – Івано-Франківськ, 2013. – 496 с.

ДО ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗОВНІШНЬО-ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ НАУКОВО-ДОСЛІДНИХ ЕКСПЕРТНО-КРИМІНАЛІСТИЧНИХ УСТАНОВ МВС УКРАЇНИ

Заяць Р.Я., кандидат юридичних наук, доцент Львівського університету бізнесу та права

<https://orcid.org/0000-0002-4726-6362>

Zayac R.Y. TO THE CHARACTERIZATION OF EXTERNAL ORGANIZATIONAL PRINCIPLES OF THE ACTIVITY OF SCIENTIFIC-RESEARCH EXPERT-FORENSIC INSTITUTIONS OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS OF UKRAINE

Анотація. В статті, на основі аналізу наукових поглядів вчених та норм чинного законодавства України надано характеристику окремих зовнішньо-організаційних засад діяльності науково-дослідних експертно-криміналістичних установ МВС України. Визначено проблеми зовнішньо-організаційних засад діяльності науково-дослідних експертно-криміналістичних установ МВС України, на які необхідно звернути увагу законодавцю з метою подальшого удосконалення діяльності останніх.

Ключові слова: зовнішньо-організаційні засади, науково-дослідні експертно-криміналістичні установи, МВС України.

Abstract. In the article, on the basis of the analysis of scientific views of scientists and the norms of the current legislation of Ukraine, a description of certain external organizational principles of the activity of scientific-research expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine is given. The problems of foreign-organizational principles of activity of scientific-research expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, which need to pay attention to the legislator with the purpose of further improving the activities of the latter, are determined.

That is why the purpose of the article is to: give a description of the external organizational principles of the activities of research and expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine.

It should be noted that under the external organizational principles of the research and development of expert-forensic institutions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine should be understood as a set of measures