



института изучения проблем преступности имени академика В.В. Сташиса Национальной академии правовых наук Украины

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Dziuba Anastasiia Yurievna – Junior Researcher of the Crime Research and Its Causes Sector at the Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems National Ukrainian Academy of Law Sciences

anastasiia.dziuba@gmail.com

УДК 343.13

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ЕДИНООБРАЗИЯ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ КАК ПРАВОВАЯ ОСНОВА СУДЕБНОГО ПРЕЦЕДЕНТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ

Владимир ЗАВИДНЯК,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Национального университета
государственной фискальной службы Украины

АННОТАЦИЯ

В статье исследуются вопросы о месте прецедентного права в системе уголовного процессуального права Украины. Рассматривается роль Конституционного Суда Украины и Верховного Суда, а также их влияние на единообразие судебной практики. Исследуются механизмы принятия решений, которые в дальнейшем могут трактоваться как основа применения на практике прецедентного права. Рассматриваются вопросы о тесной и прямой связи судебного прецедента и закона, которому отводится приоритетная роль в рамках романо-германского права.

Акцентируется внимание на механизмах внедрения судебного прецедента в систему источников уголовного процессуального права Украины, условиях и рисках данного процесса.

Ключевые слова: судебный прецедент, суд, судебная власть, источник, право.

ENSURING THE MONITORING OF JUDICIAL PRACTICE AS A LEGAL FRAMEWORK OF THE JUDICIAL PRECEDENT IN THE CRIMINAL PROCESS OF UKRAINE

Vladimir ZAVIDNYAK,
Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of Criminal Procedure and Criminologists
of National University of State Fiscal Service of Ukraine

SUMMARY

The article examines the issues of place of case law in the system of criminal procedural law of Ukraine. The role of the Constitutional Court of Ukraine and the Supreme Court is considered, as well as their influence on the unity of judicial practice. We study decision-making mechanisms that can be further interpreted as the basis for the application of case law in practice. The issues of close and direct connection of judicial precedent and the law, which plays a priority role in the framework of the Roman-German law, are considered.

Attention is focused on mechanisms for introducing judicial precedent into the system of sources of criminal procedural law of Ukraine and focuses attention on the conditions and risks of this process.

Key words: judicial precedent, court, judicial authority, source, law.

Постановка проблемы. Учитывая интенсивность современной жизни, бессмысленно было бы следовать нормативистской концепции права с ее признанием единственного источника права – нормативно-правового акта. Чем больше мы будем погружаться в этот устаревший «кокон», тем яснее мы будем чувствовать себя «обделенными» – теми, кто не способен как следует о себе позаботиться.

Актуальность темы исследования. В современных условиях формирования национальной правовой системы Украины все большее значение приобретает решение вопросов о том, что можно менять в системе юридических источников права без негативных последствий для ее эффективности; как соотносятся объективные закономерности ее функционирования и субъективные пределы



ее построения. Необходимость адекватного отражения и закрепления во внешней форме права действующих отношений – вот предпосылка функционирования системы источников права.

Подтверждением последнего может служить фактическое признание Украиной положений Всеобщей декларации прав человека. Она предусматривает возможность применения судебного прецедента к обычным нормам материально-правового основания.

Состояние исследования. Научный анализ проблем организационно-правового обеспечения применения в Украине санитарных и фитосанитарных мер проводился многими отечественными учеными. Среди них А. Константиий, Л. Корчевна, И. Овчаренко, А. Осетинский, Л. Петрова, А. Скакун, Г. Тополевская, В. Трофименко, С. Шевчук и другие.

Целью и задачей статьи является исследование, комплексное выявление и научно-теоретическое обоснование онтологического измерения, существенных аспектов, аксиологических констант судебного прецедента, определение объективных закономерностей формирования его как важного компонента отечественной системы источников права, опираясь на мировой опыт.

Изложение основного материала. Говоря о правовых основах судебного прецедента, следует отметить, что украинская правовая традиция не связана с системой общего права и относится к романо-германской правовой семье, в которой основными источниками права является нормативно-правовой акт. Тем самым минимизирована возможность применения судебного прецедента в качестве источников права. Хотя в последнее время в правовой литературе все чаще идет речь о бесосновательности непризнания судебного прецедента источником права. По нашему мнению, учитывая активные глобализационные процессы, происходящие в правовой сфере, позиция о том, что романо-германская система права признает источником права и судебный прецедент, заслуживает большего внимания.

В Конституции Украины указано, что Конституционный Суд Украины является единственным органом, на который возложены полномочия официального толкования законов Укра-

ины. Как отметил в своей научной работе Г. Омеляненко, разъяснениями не могут устанавливаться образцы интерпретации законов, поскольку такая деятельность относится к полномочиям Конституционного Суда Украины [2, с. 14]. Хотелось бы услышать и продолжение его мысли о том, кто именно может толковать применение законов и подзаконных нормативных актов, которые в большинстве трактуются по-разному судами при принятии решений.

Хочется продолжить его мысль таким утверждением: законодатель должен внести изменения в Конституцию Украины и возложить такие обязанности на Верховный Суд, который и должен обеспечивать единство применения судебной практики в целом, своими постановлениями устранять пробелы, возникшие в законодательстве.

На данном этапе, в соответствии с законодательством Украины, функции обеспечения единства судебной практики по применению норм уголовного и уголовного процессуального права возлагаются на Кассационный уголовный суд и Большую палату Верховного Суда.

В июле 2001 г. приняты законы, кардинально ориентированные на тотальное реформирование судебной системы Украины. В ст. 40 Закона Украинской Советской Социалистической Республики «О судеустройстве» от 5 июня 1981 г. определялась юридическая сила правовых позиций (разъяснений), в ней указано, что разъяснения, изложенные на пленумах Верховного Суда Украины, являются «обязательными для судей, других органов и должностных лиц, применяющих закон, по которому дано разъяснение» [66]. Очевидно, что разъяснения были фактически судебными прецедентами, которые становились общеобязательными и распространялись на всех лиц, которые применяли закон и имели право обратиться в суд. Практически аналогичная норма содержалась и в Законе Украины «О судеустройстве» от 7 февраля 2002 г., где указано, что «Верховный Суд Украины и высшие специализированные суды дают разъяснения судам общей юрисдикции по вопросам применения законодательства без всяких оговорок относительно обязательности таких разъяснений» [63].

Разъяснения Верховного Суда Украины и высших специализированных судов вряд ли можно называть классическим прецедентным правом Украины. Потому что такие разъяснения являются лишь обобщением судебной практики, а не мотивацией суда, и не имеют обязательное значение при разрешении конкретного дела. Украинский ученый С. Шевчук говорил о том, что «такие разъяснения должны иметь нормативное содержание, поскольку они являются обязательными для нижестоящих судов и опосредованно обязательными для всех субъектов правоотношений, применяющих нормы права, в отношении которых была обобщена судебная практика в форме разъяснений» [7, с. 28]. Д. Хорошковская отмечала, что «разъяснения, содержащиеся в постановлениях Пленума Верховного Суда Украины, не являются судебными прецедентами в классическом варианте общего права. Однако тот факт, что постановления Пленума не являются судебными прецедентами, не говорит о том, что они не являются источниками права, в которых не содержатся новые правовые положения» [6, с. 127]. И мы согласны с такими утверждениями, так как такие разъяснения высших судебных инстанций объясняются осуществлением контроля Верховным Судом за единообразием и единством судебной практики, способствуют устранению пробелов в законодательстве Украины.

Хотелось бы отметить, что существование Большой палаты Верховного Суда в нынешнем виде является временным и вынужденным. Коллегии Уголовного кассационного суда в составе Верховного Суда не сразу смогут однозначно трактовать нормы уголовного процессуального законодательства. Это связано с тем, что они сами должны следовать ранее установленным прецедентам, которые принимались другими коллегиями кассационных инстанций, которые существовали до судебной реформы 2016 г. Чтобы обеспечить толкование одной и той же нормы права, которая в свое время была неодинаково применена различными коллегиями (или различными кассационными судами), образуется Большая палата Верховного Суда.

Пересмотр дел в Большой палате Верховного Суда не должен быть чет-



вертым уровнем судебного разбирательства. Согласно Конституции, у нас трехуровневая система правосудия. Поскольку Большая палата Верховного суда пересматривает дела исключительно по мотивам противоречивости решений и отступления Уголовным кассационным судом от норм предыдущей трактовки закона, необходимо внести предложение, которое бы дополнило Уголовный процессуальный кодекс нормой о том, что Большая палата не должна выносить решения по существу дела. То есть в 99,9% судебных разбирательств пересмотр рассмотренных дел должен завершаться в Уголовном кассационном суде Верховного Суда.

В настоящее время в ч. 4 ст. 442 Уголовного процессуального кодекса (далее – УПК) Украины указано только то, что в постановлении Большой палаты Верховного Суда должно содержаться заключение о том, как должна применяться норма права, с применением которой не согласилась коллегия судей или палата, объединенная палата [1].

Продолжая мысль о совершенствовании УПК Украины, необходимо отметить, что в ст. 434–2 предусмотрен порядок передачи уголовного судопроизводства на рассмотрение Большой палаты Верховного Суда по ходатайству участника дела [1].

Предлагаем конкретизировать данную процедуру путем внесения таких предложений в УПК Украины: заявителем подается ходатайство, в котором отмечается, какое именно решение Уголовного кассационного суда нарушает единство судебной практики; ходатайство подается в бумажном виде или в электронном виде загружается через сайт Верховного Суда; судья-докладчик проверяет заявление на соответствие формальным требованиям УПК Украины, а также принимает решение относительно неодинаковости и наличия противоречий в судебной практике. При установлении судьей, противоречий судебной практики открывается производство по делу. Если будет установлено, что они отсутствуют, тогда заявление в электронном виде направляется всем членам Большой палаты Верховного Суда, в течение 14 дней они должны проголосовать за открытие производства по делу. Если трое чле-

нов Большой палаты Верховного Суда поддержат предложение об открытии производства по делу, тогда это производство открывается. Во всех остальных случаях судья-докладчик выносит постановление об отказе в удовлетворении ходатайства и допуска дела к производству. При этом в данном постановлении должно указываться, что судьи Большой палаты Верховного Суда не пришли к выводу, что в ходатайстве есть обстоятельства, которые бы свидетельствовали о нарушении единства в судебной практике Уголовного кассационного суда; в случае передачи дела в Большую палату Верховного Суда предварительное судебное заседание проводится без вызова сторон. На судебном заседании могут рассматриваться заявления участников процесса. По итогам предварительного судебного заседания Большая палата Верховного Суда может отказать в удовлетворении ходатайства из-за того, что не были подтверждены обстоятельства нарушения единства судебной практики. Если Большая палата Верховного Суда уже рассматривала аналогичные ходатайства или по вопросу правильного применения закона уже существует судебный прецедент, то в судебном заседании отменяется решение Уголовного кассационного суда, апелляционной или первой инстанции (в зависимости от того, в какой судебной инстанции впервые была допущена ошибка). Дело направляется на новое судебное рассмотрение в суд именно этой инстанции с указанием норм или прецедентных решений, которыми необходимо руководствоваться. Тем самым будет изменена ситуация, при которой идентичные дела направлялись в Большую палату Верховного Суда только потому, что в определенные периоды времени не существовало стабильной судебной практики. Если противоречие действительно существует и никакой судебной практики или прецедента нет, то судебное разбирательство должно происходить по процедуре, аналогичной процедуре кассационного рассмотрения, указанной в гл. 32 УПК Украины. При этом судьи должны получить время для написания проекта решения, его обсуждения, корректировки, составления отдельных мыслей к нему. Окончательное решение должно быть пре-

цедентным и использоваться судами на обязательной основе при принятии аналогичных решений.

Обязательным условием должно быть то, что окончательное постановление, принятое Большой палатой Верховного Суда, не должно содержать нового решения. Ею может быть отменено решение Уголовного кассационного суда и оставлено в силе решение суда апелляционной инстанции или отменено решение судов апелляционной инстанции и Кассационного уголовного суда и оставлено в силе решение суда первой инстанции. Если ни одной инстанцией не вынесено правильное решение, дело направляется Большой палатой Верховного Суда на рассмотрение с указанием, какую необходимо применить норму права. Отсутствие у Большой палаты Верховного Суда права принимать новые судебные решения будет гарантией того, что она не превратится в отдельную, четвертую инстанцию, а после нормализации судебной практики и вообще может быть отменена. Таким образом, стороны уголовного производства смогут получить от Большой палаты Верховного Суда лишь разъяснение толкования норм права, которым они смогут воспользоваться для того, чтобы выиграть дело, а при указании на судебный прецедент суд должен принять решение, прописанное по аналогичному делу.

К правовым основам судебного прецедента в уголовном процессуальном законодательстве Украины следует отнести и правовые позиции, изложенные в решениях Конституционного Суда Украины (далее – КСУ). Важными задачами КСУ являются защита и соблюдение прав, свобод и законных интересов граждан на стадии досудебного расследования уголовного производства, а также обеспечение соблюдения конституционных основ судопроизводства в ходе судебного рассмотрения уголовных производств.

В научной среде правовые позиции КСУ как источника права воспринимаются по-разному. М. Тесленко отметил, что «правовые позиции Конституционного Суда Украины как источник права способны восполнять пробелы в законодательстве и решать коллизии в нем согласно букве и духу закона, раскрывая при этом особенности права как живого организма» [4, с. 38]. П. Тка-



чук указал на то, что в одном случае «правовые позиции Конституционного Суда Украины являются изложением понимания той или иной нормы Конституции или закона. То есть, по сути, являются толкованием позиции законодателя и составляющей соответствующих норм» [5, с. 16]. В противном случае «правовая позиция является обобщением знаний, пониманием действия конституционно-правовых предписаний относительно конкретной правовой ситуации» [5, с. 16].

Подавляющее большинство решений, которые выносились КСУ положительно, влияли на избежание правоприменения тех норм уголовного процессуального законодательства, которые не соответствовали Основному закону Украины. Кроме того, такие решения КСУ обеспечивали реализацию конституционных предписаний по защите прав и законных интересов лиц, привлекаемых к уголовному судопроизводству как со стороны защиты, так и со стороны обвинения. Во время судебного правоприменения норм уголовного процессуального законодательства или при правовой квалификации дела и выборе нормы права в уголовном судопроизводстве обязательно учитывается существующая судебная практика КСУ. Это связано с тем, что, толкуя практику, КСУ обращается к истории принятия законодательного акта. При принятии решения обязательно учитывается цель толкуемых норм. Данные нормы излагаются в письменном виде в мотивировочной части принятого решения.

Отдельно хочется сказать о действительности решений КСУ относительно норм, по которым в свое время возникала необходимость толкования положений Конституции Украины и которые изменились в связи с принятием нового закона, в частности, относительно изменений к уголовному судопроизводству, связанных с принятием УПК Украины в 2012 г. В решении КСУ от 16 ноября 2000 г. № 13-рп/2000 (обращение в КСУ с ходатайством дать официальное толкование положений ст. ст. 55, 59 Конституции Украины, ст. 44 и гл. 22 УПК 1960 г. относительно свободного выбора защитника) отмечалось, что положение ч. 2 ст. 59 Конституции Украины

не может быть истолковано как право выбирать в качестве защитника только адвоката. Такое положение является лишь гарантией того, что подозреваемый, обвиняемый и подсудимый могут реализовывать свое право свободно выбирать защитником в уголовном судопроизводстве адвоката.

Такая правовая позиция не позволяла в полной мере реализовать норму, изложенную в ст. ст. 45, 50 УПК 2012 г., где законодатель предусмотрел, что защитником в уголовном производстве может быть только адвокат. И только в результате судебной реформы 2016 г. данный вопрос был урегулирован внесением изменений в ст. 59 Конституции Украины. Хотя, по нашему мнению, в КСУ должно быть направлено предложение, которое бы гармонизировало решение КСУ от 16 ноября 2000 г. № 13-рп/2000 с требованиями настоящего времени и в дальнейшем устранило возможность толковать норму действующего законодательства по этому вопросу.

Говоря о правовых основах практики внедрения прецедента в отечественную правовую систему, следует отметить, что важной предпосылкой имплементации является основательная разработка доктрины и взвешенное формирование соответствующей концепции, приемлемой для нашей правовой системы. При этом следует брать за основу традиционное понимание прецедента, которое уже освещено в мировой правовой мысли, и обязательно учитывать особенности отечественной правовой системы.

К разработке и внедрению данной концепции побуждает и евроинтеграционный вектор развития Украины. Актуальность решения правового статуса судебного прецедента в уголовном процессуальном законодательстве, признание его как источника права обусловлено значением прецедентной практики Европейского суда по правам человека. В Законе Украины от 23 февраля 2006 г. «О выполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека» указано, что «решение Европейского суда должны быть обязательными для исполнения» [3].

Полноценное использование судебной практики Европейского суда обязывает Украину не только ссылаться на соответствующие решения, но и глубоко имплементировать суть

таких решений в правовое поле законодательства Украины. Выполняя решения и применяя практику Европейского суда при вынесении собственных решений, наше государство должно развивать систему источников права, в которой прецеденту отводится отдельное место.

Кроме того, применение судебного прецедента в уголовном процессуальном законодательстве подчеркнет своеобразие и гибкость норм права. То есть необходимость в нем будет исходить не от законодательной ветви власти, а проявляться субъектами правоприменения, что значительно ускорит правовое регулирование пробелов в законодательстве. Ведь основанием для применения судебного прецедента является в первую очередь выявление пробелов, неконкретности правовой нормы, необходимость толкования имеющихся норм, их корректировки, связанных с изменением существенных обстоятельств.

Выводы. Подводя итог и говоря о правовых основах судебного прецедента в Украине, необходимо отметить особую роль, которая отведена внеправовым факторам (нерегламентированные законом), призванных в кратчайшие сроки устранить пробелы законодательства и урегулировать правовые отношения, возникающие между сторонами уголовного производства на любой стадии уголовного процесса.

Основную роль в имплементации судебного прецедента в отечественное правовое поле Украины мы отводим новому Верховному Суду, авторитет которого в первую очередь строится на морально-деловых качествах каждого отдельно взятого судьи.

Список использованной литературы:

1. Про судоустрій України: Закон від 7 лютого 2002 р. *Офіційний вісник України*. 2002. № 10. Ст. 441.
2. Про судоустрій: Закон ВРСУ від 5 червня 1981 р. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1981. № 24. 357 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI, зі змін. і доповн. *База даних «Законодавство України»*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.



4. Омельяненко Г. Нова Конституція і питання судової влади та судочинства. *Право України*. 1996. № 10. С. 11–16.

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. Тесленко М. Юридична сила і значення правових позицій Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2003. № 4. С. 36–41.

7. Ткачук П. Правові позиції Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2006. № 1. С. 10–21.

8. Хорошковська Д. Роль судової практики в системі джерел права України: теоретико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2006. 194 с.

9. Шевчук С. Судова правотворчість та соціологічна школа права. *Вісник Верховного Суду України*. 2007. № 1. С. 24 – 29.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Завидняк Владимир Иванович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Национального университета Государственной налоговой службы Украины

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Zavidnyak Vladimir Ivanovich – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Criminal Procedure and Criminologists of National University of State Fiscal Service of Ukraine

zxcv79@meta.ua

УДК 342.53

ПРЕДОТВРАЩЕНИЕ НАРУШЕНИЙ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА СУБЪЕКТАМИ ПАРЛАМЕНТСКИХ ПРОЦЕДУР СРЕДСТВАМИ ПРАВОВОЙ ПРОПАГАНДЫ

Ирина ЗВОЗДЕЦКАЯ,

соискатель кафедры теории государства и права,
конституционного права и государственного управления
Днепропетровского национального университета имени Олеся Гончара

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена анализу важности работы субъектов парламентских процедур для построения правового государства. Доказано, что в основе правовой пропаганды лежит осуществление правовой информированности, предполагающей передачу, восприятие, преобразование и использование информации о праве и практике его реализации. Акцентируется внимание на том, что формы правовой пропаганды (лекции, разъяснения законодательства и судебной практики, доведение до сведения текстов правовых актов, основ государства и права и т. д.), независимо от способов распространения правовых знаний (устные, печатные и виртуальные), повышают эффективность реализации полномочий субъектов парламентских процедур. Воспитуемые приобретают некий «правовой минимум», обязательный для достойного уровня правовой осведомленности.

Ключевые слова: субъект парламентских процедур, правовая пропаганда, народный депутат, законодательный орган, аппарат государственных органов, парламент.

PREVENTION OF LEGISLATION'S VIOLATIONS BY SUBJECTS OF PARLIAMENTARY PROCEDURES BY MEANS OF LEGAL PROPAGANDA

Irina ZVOZDETSKAYA,

Applicant at the Department of Theory of State and Law,
Constitutional Law and Public Administration
of Oles Honchar Dnipropetrovsk National University

SUMMARY

The article is devoted to the analysis of the importance of the work of the subjects of parliamentary procedures for the construction of the rule of law. It is proved that the basis of legal propaganda is the implementation of legal awareness, involving the perception, transformation and use of information about the law and practice of its implementation. The attention is focused on the fact that the forms of legal propaganda (lectures, explanations of legislation and judicial practice, bringing to the attention of texts of legal acts, as well as the foundations of the state and law, etc.), regardless of the methods of legal knowledge moving – oral, printed and virtual, in crease the effects of subjects of parliamentary procedures powers. Educators acquire a certain “legal minimum” that is mandatory for a decent level of legal awareness.

Key words: subject of parliamentary procedures, legal propaganda, legislative body, apparatus of state bodies, Parliament.

Постановка проблемы. Поскольку народные депутаты Украины избираются прямыми, тайными, равными выборами, то, соответственно, парламентарии подчиняются народу. Никакой другой, кроме конституционно-правовой или политической ответственности, они не несут. Напомним, что конституционно-правовая

ответственность – это особый вид юридической ответственности политико-правового характера, следующий за осуществлением конституционного деликта (правонарушения) и выражающийся в отрицательных последствиях для субъекта конституционных правонарушений [1, с. 188–189]. Составной частью работы по правовому вос-