

Кримінально-процесуальне право

УДК 343.13

Денисовець Роман Васильович

студент юридичного факультету

Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки

Денисовец Роман Васильевич

студент юридического факультета

Восточноевропейского национального университета имени Леси Украинки

Denisovets Roman

Student of the

East European National University named after Lesya Ukrainka

Науковий керівник:

Музичук К. С.

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального права і процесу

Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки

**ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ЗАКОННОСТІ КРИМІНАЛЬНОГО
ПРОВАДЖЕННЯ У ПРАВОЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ
RESPECT FOR THE PRINCIPLE OF THE LAWFULNESS OF
CRIMINAL PROCEEDINGS IN THE ENFORCEMENT ACTIVITIES OF
THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

Анотація. Принципи кримінального провадження це загальновизнані стандарти, що визначають сутність кримінального провадження, забезпечуючи охорону прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального провадження. Одним з таких принципів є принцип законності.

У цій статті надано характеристику принципу законності і розглянуто тенденцію його реалізації в діяльності Європейського суду з прав людини. Особлива увага приділяється вивченню змісту поняття «законності», як воно тлумачиться Європейським судом з прав людини, окреслено принципи кримінальної юстиції Європейського Союзу.

Проблема законності – одна з центральних у загальній теорії держави і права. Актуальність її очевидна як з теоретичного, так і з практичного погляду. Важливість цієї проблеми обумовлюється тим, що поняття законності нерозривно пов'язане з такими інститутами і сторонами державно-правового життя суспільства, як функції держави, правотворчість, форми реалізації права, демократії, права, свободи та обов'язку особистості.

Ключові слова: *законність, Європейська конвенція з прав людини, Європейський суд з прав людини, засади кримінального провадження, кримінальний процес.*

Анотація. *Принципы уголовного производства это общепризнанные стандарты, определяющие сущность уголовного производства, обеспечивая охрану прав, свобод и законных интересов участников уголовного производства. Одним с таких принципов является принцип законности. В этой статье охарактеризован принцип законности и рассмотрены тенденции его реализации в деятельности Европейского суда по правам человека. Особое внимание уделяется изучению содержания понятия «законности», как оно толкуется Европейским судом по правам человека, определены принципы уголовной юстиции Европейского Союза.*

Проблема законности - одна из центральных в общей теории государства и права. Актуальность ее очевидна как с теоретической, так и с практической точки зрения. Важность этой проблемы объясняется тем, что понятие законности неразрывно связано с такими институтами и

сторонами государственно-правовой жизни общества, как функции государства, правотворчество, формы реализации права, демократии, права, свободы и обязанности личности.

Ключевые слова: *законность, Европейская конвенция по правам человека, Европейский суд по правам человека, принципы уголовного производства, уголовный процесс.*

Summary. *The principles of criminal proceedings are generally recognized standards that define the essence of criminal proceedings, ensuring the protection of the rights, freedoms and legitimate interests of participants in criminal proceedings. One of such principles is the principle of legality. This article describes the principle of legality and considers trends in its implementation in the activities of the European Court of Human Rights. Particular attention is paid to studying the content of the concept of “legality”, as it is interpreted by the European Court of Human Rights, the principles of criminal justice of the European Union are defined.*

The problem of legality is one of the centralities in the general theory of state and law. Its relevance is obvious both from a theoretical and practical point of view. The importance of this problem is explained by the fact that the concept of legality is inextricably linked with such institutions and parties of the state-legal life of society as the functions of the state, law-making, forms of realization of law, democracy, law, freedom and responsibility of the individual.

Key words: *legality, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, principles of criminal proceedings, criminal procedure.*

Постановка проблеми. В системі принципів процесуального права, закріплених у чинному кримінальному законодавстві, особливе місце займає принцип законності.

Практика швидкого та ефективного розслідування і судового розгляду кримінальних проваджень полягає в тому, що: по-перше, сам принцип законності набуває регулююче значення, впливаючи на правосвідомість людей; по-друге, виступає в якості відправних точок для подальшого розвитку чинного процесуального законодавства і правозастосовної діяльності в правовому руслі; по-третє, сприяє втіленню в життя функцій кримінального процесу. Саме тому теоретичне і практичне значення набувають наукові дослідження, присвячені не тільки аналізу системи принципів процесуального права в цілому, але і розкривають предметний зміст і значення окремих його принципів.

Поняття законності є одним з найважливіших у правовій науці, однак, його визначення як вимоги неухильного і точного виконання законів і заснованих на них підзаконних актів усіма громадянами, організаціями та посадовими особами, породжує ряд теоретичних і практичних проблем. Тому доцільним є розглянути дотримання принципу законності у кримінальному провадженні Європейського суду та його трактування згідно Конвенції з прав людини.

Мета статті: дослідження принципу законності кримінального провадження у правозастосовній діяльності Європейського суду з прав людини.

Завдання статті: розкрити зміст принципу законності.

Об'єкт статті: суспільні відносини, які виникають у зв'язку зі здійсненням кримінального процесу Європейським судом з прав людини.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідженню сутності принципів кримінального процесу, їх системи та класифікації в науці приділялася увага неодноразово. Вагомий внесок у розробку даної проблематики внесли такі вітчизняні та зарубіжні процесуалісти і криміналісти: Ю.П. Аленін, С.А. Альперт, О.С. Барабаш, В.П. Бож'єв, М.М.

Гродзинський, Ю.М. Грошевой, Т.М. Добровольська, П.С. Елькінд, В.С. Зеленецький, О.В. Капліна, Ч.С. Касумов, Т.В. Каткова, Л.Д. Кокорев, В.О. Коновалова, О.М. Ларін, Л.М. Лобойко, В.Т. Маляренко, В.І. Маринів, М.А. Маркуш, Т.М. Мирошниченко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, Я.О. Мотовіловкер, В.Т. Нор, М.М. Полянський, В.О. Попелюшко, А.Л. Ривлін, М.М. Розін, В.М. Савицький, М.І. Сірий, М.С. Строгович, В.М. Тertiшник, І.В. Тирічев, В.Т. Томін, А.Р. Туманянц, І.Я. Фойницький, Г.І. Чангулі, М.О. Чельцов, В.Ю. Шепітько, О.Г. Шило, М.Є. Шумило та ін.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Проблема захисту прав людини в країнах, які стали на демократичний шлях розвитку, в останнє десятиліття набуває загальноєвропейського значення. Визначальним у справі забезпечення європейських стандартів прав людини було прийняття Конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 року.

Конвенція на основі визнання спільності спадщини політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права закріпила загальноєвропейську універсальну концепцію прав людини і єдині мінімальні стандарти механізму їх забезпечення [1].

Основний принцип верховенства права визнається одним з фундаментальних і непорушних ідеалів сучасних демократій, якого повинні дотримуватися всі без винятку інститути громадянського суспільства.

Законність – це засада, сфера застосування якої є надзвичайно широкою.

Це – правовий режим точного та неухильного додержання законів при здійсненні правозастосовної діяльності, що дістає вияв у кримінальному провадженні, обмежує дискреційні повноваження органів досудового розслідування, прокуратури та суду і визначає можливість руху (переходу) кримінального провадження з однієї процесуальної стадії в іншу лише на підставі закону і в суворо визначеній ним послідовності.

Виклад основного матеріалу. У більшості підручників з кримінального процесу, виданих в останні роки, а також у наукових колах принцип законності трактується як вимога дотримання, виконання законів усіма суб'єктами кримінального процесу. Класичне розуміння принципу законності полягає в тому, що втручання у права гарантовані Конвенцією, повинно здійснюватися на підставі закону і в порядку визначеному законодавством, в першу чергу йде мова про вимогу відповідності національному законодавству. Європейський суд використовує розуміння цього принципу і зокрема закону набагато ширше, ніж в національному праві, де закон – це акт, який наділений вищою юридичною силою на противагу іншим підзаконним актам.

Принцип законності був закладений в ст. 7 Конвенції («Покарання виключно на підставі закону»). Так, в першій частині зазначеної статті закріплено, що «Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом.

Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення» [5].

Досить широко у Великому енциклопедичному юридичному словнику зміст поняття «законність» визначає Ю.С. Шемшученко. Так, законність – один із головних принципів організації суспільного життя, сутність якого полягає у точному і неухильному виконанні законів усіма, кому ці закони адресовані. Академік зазначає, що законність не повинна підмінятися політичною та іншою доцільністю. Чинник доцільності має бути закладений у самих законах. Вони також повинні відображати загальнонародні інтереси, а в юридичному сенсі – бути правовими [2, с.290]. Сучасна правова

енциклопедія дає визначення законності, як режиму (стану) відповідності дій, поведінки, діяльності посадових осіб, громадян та юридичних осіб законам і підзаконним нормативно-правовим актам держави, який утворюється в результаті неухильного додержання останніх усіма суб'єктами права [7, с.121].

В контексті розмежування та розгляду співвідношення категорій «право» і «закон» варто зазначити, що «закон» дедалі частіше розуміють як закон не у строгому, спеціальному сенсі (як акт верховної влади і джерело вищої юридичної сили), а як офіційне джерело юридичних норм. Якщо абстрагуватися від приватних, пов'язаних з типом праворозуміння, розбіжностей у численних дефініціях, законність розуміють як фундаментальну юридичну категорію, що є критерієм правового життя суспільства і громадян. Це «комплексне політико-правове явище, що відображає правовий характер організації суспільного життя, органічний зв'язок права і влади, права і держави»; законність також розглядають як «принцип, метод та режим суворого, неухильного дотримання, виконання норм права всіма учасниками суспільних відносин».

Принцип законності дістає вияв у встановленні єдиного порядку кримінального провадження в усіх кримінальних справах, неухильному дотриманні процесуальної форми та передбаченої процедури, забезпеченні застосування закону. Ця засада кримінального судочинства стосується всіх стадій та інститутів кримінального процесу, всіх його суб'єктів, поширюється на всі дії і процесуальні рішення, характеризує всі складові процесуальної діяльності та процесуальних відносин, пов'язує між собою всі інші засади і значною мірою сприяє їх фактичному втіленню.

Європейський суд з прав людини неодноразово вказував на фундаментальний характер гарантії, закріпленої в ст. 7 Конвенції. Вона є невід'ємним елементом верховенства права і займає важливе місце в

конвенційній системі захисту, що підкреслюється неприпустимістю відступу від положень статті 2 в разі війни і при інших надзвичайних обставинах.

Європейський суд неодноразово підкреслював у своїх рішеннях, що ст. 7 Конвенції не просто забороняє надання закону зворотної сили, але стверджує ширший принцип, згідно з яким тільки закон може визначати злочин і встановлювати покарання: «Злочин має бути чітко визначено законом. Ця умова дотримана, якщо особа може знати з формулювання відповідної норми і, якщо необхідно, її тлумачення судом, за які дії або бездіяльність вона несе відповідальність» [4].

Вимоги визначеності мають особливе значення для процесуального права, що є *ultima ratio* в регулюванні суспільних відносин. Їх порушення завдає удар по самим основам принципу законності, вражаючи при цьому і інші принципи кримінального права. Невизначена норма є на практиці ретроактивною, так як її адресат не може погоджувати з такою нормою свою поведінку і прогнозувати її правові наслідки. Неважко помітити, що в такому випадку відсутній психологічний зв'язок між законом і правопорушником і, отже, має місце об'єктивне зобов'язання.

Нарешті, повністю нівелюється регулятивна функція кримінального закону. Порівняльно-правові дослідження демонструють, що значна частина правових систем сучасності розглядає вимогу визначеності кримінального закону (*nullum crimen sine lege certa*) як невід'ємну складову частину принципу законності, хоча лише мале число держав прямо закріплює цю вимогу в кримінальних кодексах. Підкріплюють принцип визначеності правила суворого тлумачення кримінально-правових норм (*lex stricta*) і дозволу всіх розумних сумнівів на користь особи, що піддається кримінальній відповідальності (*in dubio pro reo*) [6].

Практика Європейського суду орієнтує на те, що критерії ясності та передбачуваності закону залежать від предмета правового регулювання, від

ступеня його можливої деталізації, категорії осіб, яким адресована відома кримінально-правова норма.

Європейський суд визнає вирішальну роль судової практики в тлумаченні і застосуванні кримінального права. «Як би чітко не була сформульована норма в будь-якій системі права, включаючи кримінальну, неминучий елемент судового тлумачення. Завжди існуватиме необхідність роз'яснення незрозумілих моментів і в адаптації до обставин, що змінюються».

Згідно з підходом ЄСПЛ судова практика в ряді випадків може суттєво уточнювати визначення злочину, якщо такі зміни укладаються в його початкову концепцію і узгоджені з цілями Конвенції. Наприклад, в рішенні по справі, пов'язаній з відмовою англійських судів від застосування архаїчного правила загального права про «подружній імунітет» при зґвалтуванні, Європейський суд не просто зробив висновок про «прогресивний» характер даної зміни, а й зазначив, що «відмова від неприйнятної ідеї подружнього імунітету проти судового переслідування за зґвалтування своєї дружини відповідає не тільки цивілізованій концепції шлюбу, але також – і в першу чергу – основним цілям Конвенції, самою суттю якої є повага честі і свободи людини». Зрозуміло, про це може йти мова тільки в тих правових системах, де судова правотворчість це дозволяє національним правом і тільки у встановлених цим правом межах.

Також прикладом може бути рішення ЄСПЛ у справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 р., у пункті 30 якого, наводячи свою позицію щодо принципу законності у кримінальному судочинстві, Суд визнав, що як би чітко не було сформульовано положення у будь-якій галузі права, у тому числі у кримінальному праві, неминуче наявний елемент судового тлумачення, тобто є потреба у роз'ясненні нечітких норм або тих, що потребують пристосування до обставин, які змінюються. Аналогічна позиція

викладена й в інших рішеннях ЄСПЛ (наприклад: *mutatis mutandis* пункт 49 рішення у справі «Газета «The Sunday Times» проти Сполученого Королівства (№ 1)» та пункт 40 рішення у справі «Коккітакіс проти Греції»).

Наведене підтверджує тезу, що функція здійснення правосуддя, закріплена за судами, полягає саме у подоланні тих сумнівів щодо тлумачення, що залишаються (наприклад: *mutatis mutandis* рішення ЄСПЛ у справі «Кантоні проти Франції») [3].

Питання забезпечення єдності судової практики є вкрай актуальним як для розвитку національного законодавства у сфері кримінальної юстиції, так і для розгляду справ у ЄСПЛ. Слід наголосити, що правова позиція ЄСПЛ щодо власного тлумачення норм національного законодавства (і матеріального, і процесуального) під час розгляду справ полягає в такому: «тлумачення національного законодавства насамперед належить до компетенції органів державної влади, зокрема судів. ЄСПЛ не замінитиме тлумачення, наданого цими судами, своїм власним, якщо тільки не встановить ознак свавілля. Цей принцип, зокрема, стосується тлумачення судами правил процесуального характеру» (п. 95 рішення ЄСПЛ від 6 вересня 2005 р. у справі «Салов проти України»).

Таким чином, дотримання законності у кримінальному провадженні з урахуванням практики ЄСПЛ вимагає врахування принципу передбачуваності в реалізації норм національного законодавства у сфері кримінальної юстиції. Судам необхідно враховувати загальні вимоги до передбачуваності закону в частині єдності застосування кримінально-правових норм (кримінально-правової кваліфікації).

Як принцип кримінального права, звернений до законодавця і правовиконавця, ідея законності традиційно обґрунтовувалася вимогою: «немає злочину, немає покарання без точної вказівки кримінального закону», «правовиконавець повинен керуватися не духом закону, а його буквою». У

нових політичних і соціально-економічних умовах, що знайшли відображення в правовій системі Європейського Союзу, зміст кримінально-правового принципу законності необхідно розглядати ширше, що включає в себе такі адресовані законодавцеві і правовиконавцю вимоги, як:

- а) верховенство міжнародного кримінального права;
- б) підконституційність кримінального закону;
- в) немає злочину, немає покарання без вказівки на нього в законі;
- г) повна кодифікація норм про відповідальність за злочин в кримінальному кодексі;
- д) заборону застосування кримінального закону за аналогії;
- е) криміналізації підлягає лише таке діяння, яке завдає шкоди інтересам особистості, суспільства або держави;
- ж) тлумачення кримінального закону необхідно здійснювати в точній відповідності з його текстом.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Європейський суд з прав людини вельми обережно підходить до чутливої для будь-якої держави національної кримінально-правової матерії, реагуючи лише на найбільш очевидні випадки законодавчого і судового свавілля. Дотримуючись критеріїв доступності та передбачуваності, вироблених для оцінки правової визначеності, Суд встановив вкрай високий поріг їх застосування. Такий підхід, безумовно, має свої причини, проте навряд чи може бути беззастережно прийнятий. Складно сказати, наскільки він відповідає абсолютному характеру гарантії, наданої ст. 7 Конвенції, як і того, щоб ця гарантія була реальною і ефективною.

Забезпечення захисту прав людини, яка бере участь у кримінальному провадженні, є об'єктивно визрілою соціальною реакцією на суспільну необхідність збереження нації, її ідеалів, суспільних і моральних цінностей. У цій площині лежить потреба вироблення теоретичних, організаційних і

методичних підходів до розв’язання означених проблем. Подальше зміцнення законності, підвищення ефективності здійснення правосуддя пов’язані із втіленням у життя закріплених у Конституції та КПК України основних засад судочинства. Необхідно неухильне додержання судами верховенства права, принципу законності, вимог кримінально-процесуального законодавства при розгляді кримінальних справ судом. Лише за таких умов можна забезпечити ухвалення справедливих судових рішень.

Конвенція, про що неодноразово заявлялося в практиці Суду, – живий документ, який повинен тлумачитися в світлі обставин сьогодення, і той факт, що в сфері захисту прав людини і основних свобод потрібні все більш високі стандарти, неминуче вимагає більшої твердості при оцінці порушень основних цінностей демократичних суспільств. При застосуванні норм кримінального закону неминуче судове тлумачення, яке відповідає правовій природі злочину і обставинам конкретної кримінальної справи. У зв’язку з цим важливим орієнтиром для судової практики є принцип законності і результати його тлумачення в ЄСПЛ.

Принцип законності поширюється на основи та зміст кримінального провадження, усі його стадії й елементи. Як і принцип верховенства права, він має загальний характер стосовно всіх засад кримінального провадження, що в сукупності і забезпечують реалізацію верховенства права та законності в кримінальному провадженні.

Література

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : з поправками, внесен. відповідно до положень Протоколів №№ 11 та 14 з Протоколами №№ 1, 4, 6, 7, 12 та 13) // Право України. – 2010. – № 10. – С. 215–233.

2. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – 2-ге вид., переробл. І доповн. – К.: Вид-во «Юридична думка», 2012. – 1020 с.
3. Європейський суд з прав людини. Судова практика. Вип. 2. Стаття 2 ЄКПЛ. "Право на життя" : у 3 кн. / за заг. ред. В. Г. Буткевича. – К. : Ред. журн. "Право України", 2011. – Кн. 1–3.
4. Макбрайд Д. Європейська конвенція з прав людини та кримінальний процес / Д. Макбрайд ; Рада Європи. – К. : К.І.С., 2010. – 576 с.
5. Оніщенко Н. Принцип законності: природа та сутність в умовах демократичних змін // Віче. – 2012. – № 12. – С. 3.
6. Пастухова Л. В. Європейський механізм забезпечення прав людини / Л. В. Пастухова. – Сімф. : Таврія, 2009. – 224 с.
7. Сучасна правова енциклопедія / О.В.Зайчук, О.Л. Копиленко, Н.М. Оніщенко та ін.; /за заг. ред. О.В.Зайчука – К.: Юрінком Інтер, 2010.- 384 с.

References

1. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: as amended. in accordance with the provisions of Protocols Nos. 11 and 14 with Protocols Nos. 1, 4, 6, 7, 12 and 13) // Law of Ukraine. - 2010. - № 10. - P. 215–233.
2. The Great Encyclopedic Legal Dictionary / Ed. Acad. NAS of Ukraine Shemshenko. - 2nd kind, recast. And add. - К. : "Legal Thought", 2012. - 1020 p.
3. The European Court of Human Rights. Judicial practice. No. 2. Article 2 of the ECHR. "The Right to Life": 3 kn. / for total ed. VG Butkevich. - К.: Ed. . "The Law of Ukraine", 2011. - Book. 1–3.

4. McBride D. European Convention on Human Rights and Criminal Procedure / D. McBride; Council of Europe. - K.: K.I.S., 2010. - 576 p.
5. Onishchenko N. The principle of legality: nature and essence in the conditions of democratic change // Viche. - 2012. - № 12. - P. 3.
6. Pastukhova LV The European mechanism of human rights protection / LV Pastukhova. - Simph. : Tavriya, 2009. - 224 p.
7. Contemporary Legal Encyclopedia / OV Zaichuk, OL Kopilenko, NM Onishchenko and others; / for total ed. OV Zaychuk - K. : Yurincom Inter, 2010.- 384 p.