

А.А. Закатов // Проблемы совершенствования деятельности следственных и экспертных подразделений ОВС. – Волгоград, 1989. – С. 48–57.

21. Лукьянчиков Е.Д. Судебные экспертизы в прак-

тике расследования органами внутренних дел хищений социалистической собственности : учеб. пособие / Е.Д. Лукьянчиков, Е.Г. Коваленко. – К. : КВШ МВД СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1988. – 72 с.

УДК 343.14

## ОЦІННІ ПОНЯТТЯ ЯК ПІДСТАВА ЗАСТОСУВАННЯ СУДОВОГО РОЗСУДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Вапнярчук В.В., к. ю. н., доцент  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті аналізується сутність однієї з трьох визначених автором підстав задля застосування судового розсуду (дискреції) суду в кримінальному провадженні. Зокрема, досліджується сутність оцінних понять (їх правова природа, особливості закріплення в законі, роль у застосуванні розсуду). Висловлена й аргументована думка щодо недоцільності віднесення до підстав застосування судового розсуду прогалин в праві та колізій в законодавстві, а також приписів науково-рекомендаційного та методичного характеру.

**Ключові слова:** судовий розсуд, підстави судового розсуду, межі судового розсуду, оцінні поняття, прогалини, колізії.

В статье анализируется сущность одного из трех определенных автором оснований для применения судебного усмотрения (дискреции) суда в уголовном производстве. Исследуется сущность оценочных понятий (их правовая природа, особенности закрепления в законе, роль в применении усмотрения). Высказано и аргументировано мнение о нецелесообразности отнесения к основаниям применения судебного усмотрения пробелов в праве и коллизий в законодательстве, а также предписаний научно-рекомендательного и методического характера.

**Ключевые слова:** судебное усмотрение, основания судебного усмотрения, пределы судебного усмотрения, оценочные понятия, пробелы, коллизии.

### Вапнярчук В.В. ESTIMATED THING AS THE REASONS FOR JUDICIAL DISCRETION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

This paper analyzes the essence of the three grounds specified by the author for the use of judicial discretion (discretion) in court proceedings. In particular, the evaluation examines the nature of concepts (or their legal nature, especially the consolidation of the law, the role of discretion in the application). Expressed and reasoned opinion on the unreasonableness of reference to the reasons for judicial discretion legal gaps and conflicts in legislation, regulations and scientific advisory and methodical.

**Key words:** judicial discretion, the grounds of judicial discretion, scope of judicial discretion, evaluative concepts, gaps, conflicts.

**Актуальність статті.** Розвиток науки вітчизняного кримінального процесу спонукає до необхідності дослідження та перегляду традиційних наукових поглядів щодо окремих особливостей кримінального процесуального доказування. Особливої актуальності вирішення цього питання набуло у зв'язку з набранням чинності новим КПК України, в якому запропоновано розширення змагальних засад кримінального провадження. Дослідження ж природи судового розсуду як форми реалізації активних та ініціативних повноважень суду, зокрема підстав його застосування в кримінальному провадженні, є визначальним для належного застосування змагальної проце-

дури та її гарантій в кримінальному процесі України. Саме цими обставинами пояснюється необхідність написання цієї статті, її логіка та зміст.

**Формулювання цілей статті (постановка завдання).** Метою роботи є визначення та аналіз сутності оцінних понять як підстави застосування судового розсуду в кримінальному провадженні.

**Викладення основного матеріалу.** У юридичній літературі з теорії права, присвяченій дослідженню правозастосовного розсуду, виділяють різноманітні підстави його застосування [1; 2]. Не вдаючись до їх докладного критичного аналізу, варто зауважити, що, на наш погляд, окремі з





них або взагалі не можуть розглядатися як підстави для правозастосовного розсуду (в тому числі й судового) або стосуються щодо інших його аспектів (зокрема, його меж).

Зважаючи на висловлені в науковій літературі думки та чинне кримінальне процесуальне законодавство, а також практику його застосування, вважаємо, що підставами судового розсуду в кримінальному провадженні є: 1) диспозитивні (ситуативні або дискреційні) норми права; 2) відносно визначенні чи альтернативні санкції імперативних норм права; 3) оцінні поняття<sup>1</sup>. Хоча варто передбачити, що пропозиція віднесення до підстав судового розсуду оцінних питань викличе в окремих науковців заперечення. Адже оцінні поняття є не якимось абстрактним явищем, вони теж закріплені в диспозитивній чи імперативній кримінальній процесуальній нормі. Однак для того, щоб підкреслити значення й показати специфіку, вважаємо цілком допустимим виділення їх як самостійної підстави розсуду суду. Більш того, оцінні поняття можуть міститися й в інших нормах, які самі по собі ми не вважаємо підставами судового розсуду.

Термін «оцінні поняття» був уведений у науковий обіг С.І. Вільнянським, який розумів під ним поняття, що «дають суду можливість вільної оцінки фактів і врахування індивідуальних особливостей конкретного випадку за обов'язкового в той же час застосування закону» [3, с. 15]. Незважаючи на велику кількість проведених наукових досліджень (в різних галузях права), проблема визначення оцінних понять і сьогодні входить до числа дискусійних. Найбільш повне і чітко визначення цього поняття в кримінальному процесі, з яким, вважаємо, можна цілком погодитись, дано І.А. Тітком, який під оцінним розуміє закріплене в нормі кримінально-процесуального права поняття, зміст якого не містить чітко визначеної, завершеної системи ознак, що зумовлює його конкретизацію в кожному окремому індивідуально визначеному випадку за розсудом правозастосувача [4, с. 155].

Оцінні поняття досить активно використовуються законодавцем для правового регулювання кримінального провадження. Вони містяться як в імплементованих Україною міжнародних актах загальносвітового і європейського значення (наприклад: «поводження, що принижує гідність» (ст. 5 Загальної декларації прав людини 1948 року), «доставлення до судді в терміново-

му порядку», «судовий розгляд протягом розумного строку» (п. 3 ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права), «обґрунтована підозра», «розумні підстави вважати» (п. с ч. 1 ст. 5 Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 року)), так і у внутрішньодержавному кримінальному процесуальному законодавстві України (наприклад: «досягнення дієвості провадження» (ст. 131 КПК), «поважні причини» (ст. 138 КПК), «розумний строк» (ст. 318 КПК) (як зазначає І.А. Тітко, тільки в КПК їх можна нарахувати декілька сотень (ця думка висловлювалася ще за чинності КПК 1961 року, однак вважаємо, що вона повністю стосується й КПК 2012 року [4, с. 23])); «законні інтереси», «незалежний і безсторонній суд», «справедливий та неупереджений розгляд справ», «розумні строки» (ст. 7 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [5]); «інші відомості», «невідкладно» (п. 2.2 та 3.1 Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань [6]).

Пропозиція віднесення до підстав судового розсуду оцінних понять, насамперед, потребує розгляду питання про їх співвідношення із визначеними та проаналізованими вище підставами, до яких ми віднесли диспозитивні (ситуативні або дискреційні) норми та імперативні норми права з відносно визначеними чи альтернативними санкціями. Оцінні поняття містяться як у вказаних вище нормах, так і нормах, які ми не виділяємо як самостійні підстави судового розсуду (наприклад, в імперативних нормах, які не містять відносно визначених чи альтернативних санкцій (ч. 1 ст. 23, ч. 1 ст. 28 КПК)). Однак, на наш погляд, незважаючи на специфіку норми закріплення оцінних понять в чинному кримінальному процесуальному законодавстві, вони цілком правомірно можуть виділятися як самостійна підстава розсуду. Адже саме невизначеність системи ознак певного поняття (яке таким чином набуває статусу оцінного), зумовлює необхідність його конкретизації в конкретному випадку за розсудом правозастосувача.

Отже, коли диспозитивна норма чи імперативна норма з відносно визначеними чи альтернативними санкціями не містить оцінного поняття, саме вона є підставою для розсуду. Якщо ж у вказаних нормах міститься оцінне поняття, то підставою судового розсуду буде і вказана норма, і оцінне поняття. Під час застосування імперативних норм, які не містять відносно визначених чи альтернативних санкцій, але містять оцінне поняття, підставою розсуду буде лише оцінне поняття.

<sup>1</sup> Перші дві підстави застосування судового розсуду будуть розглянуті в інших публікаціях.



Варто зауважити, що в юридичній літературі вже висловлювалися думки щодо неоднозначної ролі оцінних понять для судового розсуду. Так, на думку С.А. Резанова, якщо оцінне поняття міститься в уповноважувачій нормі, то воно є таким, що звужує межі розсуду, орієнтуючи на глибоке проникнення у сутність справи, всебічне оцінювання й відповідальність за прийняте рішення. Якщо ж норма є зобов'язуючою, то саме оцінним поняттям породжується можливість судового розсуду [7, с. 165]. Загалом погоджуючись із різним значенням оцінних понять для судового розсуду (в залежності від характеру норми, в якій воно міститься), вважаємо, що не можна визначати їх сутність і як підставу (в зобов'язувачій нормі), і як межі розсуду (в уповноважувачій нормі). Як ми зазначили вище, і в тому, і в іншому випадку вони є його підставами. Їх же специфіка залежить від поділу й аналізу норм, в яких вони закріплені на диспозитивні та імперативні (що й було зроблено вище).

Як свідчить аналіз нормативних приписів, які містять оцінні поняття, та дослідження правозастосовної практики реалізації їх судом у кримінальному провадженні, можна відзначити не тільки те, що оцінні поняття є підставою розсуду (суду чи іншого правозастосовника), а й те, що застосування оцінних понять без розсуду взагалі неможливе.

В юридичній літературі як самостійні підстави для правозастосовного (в тому числі й судового) розсуду виділяються такі дефекти права, як прогалини в праві та колізії законодавства [8, с. 56-62]. Вважаємо, що така думка є помилковою. З цього приводу варто підтримати висловлені критичні зауваження щодо такої позиції. Так, А.Т. Боннер пише, що прогалини в правовому регулюванні усуваються тільки законодавчим шляхом. В інших випадках мова може йти лише про їх подолання. Однак базою для цього є не розсуд судді чи іншого правозастосовника, а принципи права, а також всі положення законодавства, які мають пряме чи непряме відношення до випадку, що вирішується [9, с. 66]. Стосовно колізій<sup>2</sup>, то на наш погляд, під час їх вирішення суд (чи інший правозастосовник) повинен керуватися не власним розсудом, а існуючими правилами.

Крім того, на підставі аналізу наукових публікацій з теми, яка розглядається,

можна визначити ще один підхід до розуміння підстав розсуду суду в кримінальному процесі. Так, до можливих підстав дискреційної діяльності суду відносять чисельні приписи науково-рекомендаційного характеру, що містяться, наприклад, в працях вчених, криміналістів і процесуалістів, які досліджують дану діяльність (праці, в яких описуються нові методи і тактичні прийоми роботи суддів; рекомендації, які спрямовані на вдосконалення їх професійного рівня та ін.) [11, с. 24-26]. Вітчизняні судді під час розгляду й вирішення кримінальних справ, окрім приписів кримінального процесуального закону, керуються і постановами Пленуму Верховного Суду, і постановами Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ, і рекомендаційними листами останнього та іншими матеріалами рекомендаційно-методичного характеру. Однак, на наш погляд, положення вказаних актів підставами для судового розсуду бути не можуть, оскільки:

– по-перше, всі вони за своєю природою є роз'ясненням, тлумаченням норм закону (зокрема тих, які за своєю сутністю є або диспозитивними, або імперативними з відносно визначеними правовими санкціями, або які містять оцінні поняття, які є самостійними підставами для такого розсуду);

– по-друге, такий підхід до розуміння дискреційної діяльності суду в кримінальному процесі є занадто широким. Поняття «розсуду» може торкатися практично всіх аспектів діяльності суду, які не заборонені законодавством і не зазначені в ньому прямими вказівками в якості «обов'язкових». Серед інших до таких відносяться й будь-які елементи рекомендаційного характеру, викладені в науковій чи методичній літературі, направленні на підвищення професіоналізму та якості роботи суддів. Вважаємо, що такий широкий підхід до розгляду природи судового розсуду є непродуктивним, позбавленим сенсу та дослідницьких меж.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Березин А.А. Пределы правоприменительного усмотрения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / А.А. Березин. – Н. Новгород, 2007. – 25 с.
2. Ермакова К.П. Пределы судебного усмотрения: дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / К.П. Ермакова. – М., 2010. – 212 с.
3. Вильнянский С.И. Применение норм советского права / С.И. Вильнянский // Уч. записки Харьк. юрид. ин-та. – Вып. 7. – Х., 1956. – С. 13–32.
4. Тітко І.А. Оцінні поняття в кримінально-процесуальному праві України : моногр. / І.А. Тітко. – Х. : Право, 2010. – 216 с.

<sup>2</sup> Під колізіями розуміються розходження чи суперечності між окремими нормативно-правовими актами, які регулюють одні й ті ж або суміжні суспільні відносини, а також протиріччя, що виникають в процесі правозастосування і здійснення компетентними органами і службовими особами своїх повноважень [10, с. 225].





5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р., № 2453-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.

6. Положення про порядок ведення Єдиного реєстру досудових розслідувань, затв. наказом Генпрокурора України від 17.08.2012 р. № 69 // [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/GP12027.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/GP12027.html).

7. Резанов С.А. Оціночні поняття як нормативне закріплення адміністративного розсуду / С.А. Резанов // Вісн. Нац. ун-та внутр. справ. – Х., 2004. – Вип. 28. – С. 163–169.

8. Березин А.А. Пределы правоприменительного усмотрения: дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / А.А. Березин. – Н. Новгород, 2007. – 200 с.

9. Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе / А.Т. Боннер. – М., Юрид. лит., 1980. – 160 с.

10. Матузов Н.И. Коллизии в праве: причины, виды и способы разрешения / Н.И. Матузов // Правоведение. – 2000. – № 5. – С. 225–244.

11. Корчагин А.Ю. Судебное разбирательство как объект криминалистики / А.Ю. Корчагин // Рос. Юстиция. – 2006. – № 5. – С. 24–26.

УДК 343.13(477)

## ПІДСТАВИ ДЛЯ ВІДВОДУ ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Денісова Г.В., к. ю. н., доцент  
Волинський інститут імені В'ячеслава Липинського  
Міжрегіональної Академії управління персоналом

Крикунов О.В., к. ю. н., доцент  
Східноєвропейський національний університет імені Лесі Українки

Здійснено аналіз обставин, які виключають участь прокурора в кримінальному провадженні, розглянуто наукові підходи щодо інституту самовідводу, відводу прокурора. Запропоновано зміни та доповнення до чинного законодавства.

*Ключові слова:* прокурор, відвід, самовідвід, кримінальне провадження.

Осуществлен анализ обстоятельств, исключающих участие прокурора в уголовном производстве, рассмотрены научные подходы к институту самоотвода, отвода прокурора. Предложены изменения и дополнения в действующее законодательство.

*Ключевые слова:* прокурор, отвод, самоотвод, уголовное производство.

Denisova G.V., Krykunov A.V. GROUNDS FOR REJECTION OF PROSECUTOR IN CRIMINAL PROCEEDING

The analysis of the circumstances, which preclude the participation of the public prosecutor in criminal proceedings, was conducted into the article; the scientific approaches to the institution of the self-rejection, rejection of prosecutor considered by the authors. Amendments and additions to the acting legislation were proposed.

*Key words:* prosecutor, self-rejection, rejection, criminal proceeding.

**Постановка проблеми.** Об'єктивність прокурора має не менше значення для досягнення завдань кримінального судочинства, як і незалежність судді. В умовах спрямованого на змагальні засади кримінального провадження інститут самовідводу, відводу прокурора є ефективною процесуальною гарантією проти упередженого ставлення до сторін, зловживань у прокурорській діяльності.

Обрана наукова проблема тісно пов'язана з досягненням загальних завдань кримінального судочинства, всебічним і об'єктивним дослідженням обставин кримінального провадження, етичним та законним підтри-

манням обвинувачення, представництвом потерпілих суб'єктів у суді, ухваленням законного, обґрунтованого та вмотивованого судового рішення, його оскарженням у разі неправосудності.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням цих питань займалися В. Т. Нор, Я. О. Береський, І. І. Когутич, З. Д. Котик, Л. А. Курочкіна, В. М. Савицький, Х. А. Мамедова, М. М. Михеєнко, В. П. Шибіко, А. Я. Дубинський, В. Г. Білоусенко, Ю. М. Грошевий, В. В. Назаров, Г. М. Омеляненко, В. М. Лебедев та інші. Однак наведені вказаними вченими ідеї були висловлені у контексті дії КПК Украї-