

ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВЧИХ ДЕФЕКТІВ НА ПРИКЛАДІ (НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА)

THE PROBLEM OF CLASSIFICATION OF LEGISLATIVE DEFECTS (ON THE EXAMPLE OF CRIMINAL PROCEDURAL LAW)

Лейба О.А.,

*аспірант кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

Стаття присвячена класифікації дефектів кримінального процесуального законодавства як основи для їх структурування в нормативній регламентації кримінальних процесуальних правовідносин. Відзначається, що важливість такої класифікації полягає у виявленні особливостей правової природи юридичних дефектів, визначенні ступеня їх поширеності, а також у формуванні уніфікованого підходу щодо подолання правових дефектів.

Ключові слова: дефекти кримінального процесуального законодавства, прогалини законодавства, колізії законодавства, нормативність, логічні суперечності, правова визначеність.

Статья посвящена классификации дефектов уголовного процессуального законодательства как основы для их структурирования в нормативной регламентации уголовных процессуальных правоотношений. Отмечается, что роль такой классификации состоит в определении особенностей правовой природы юридических дефектов, степени их распространенности, а также в формировании унифицированного подхода к преодолению правовых дефектов.

Ключевые слова: дефекты уголовного процессуального законодательства, пробелы законодательства, законодательные коллизии, нормативность, логические противоречия, правовая определенность.

The article deals with the classification of defects of the criminal procedure law as the basis for their structuring in the normative regulation of criminal legal proceedings. It is noted that the role of this classification is to determine the characteristics of the legal nature of the legal defects, the degree of their prevalence, as well as in the formation of a unified approach to overcome the legal defects.

Key words: defects in the criminal procedural legislation, gaps in legislation, legal conflicts, normative, logical contradictions, legal certainty.

Різноманітність, варіативність і багатоманітність дефектів у сфері нормативного регулювання суспільних відносин вже саме по собі є доволі вагомим приводом для правників-науковців спрямувати зусилля на їх класифікацію. Вагомість такого завдання, на наш погляд, у першу чергу полягає в можливості завдяки групуванню розрізаних нормативно-правових недоліків досягти таких цілей: а) виявити особливості правової природи юридичних дефектів, що належать до різних груп; б) визначити ступінь поширеності тих чи інших дефектів у межах системи, підсистеми або галузі права; в) сформулювати уніфіковані підходи у боротьбі з правовими дефектами, які б могли служити базою при вирішенні питання про усунення або подолання законодавчого недоліку, що входить до відповідної групи.

Зазначимо, що в юридичній літературі, присвяченій якості закону, можна зустріти найрізноманітніші класифікації юридичних дефектів залежно від специфіки юридичної науки або галузі права, напряму дослідницького пошуку автора, позицій наукової школи, представником якої є дослідник, та інших чинників. Водночас, на наше переконання, класифікація як різновид методологічного інструментарію, що застосовується в науковому пошуку, не має бути випадковою, а повинна задовольняти таким вимогам: а) охоплювати всю множину об'єктів, що розподіляються на групи; б) містити чіткі критерії розмежу-

вання груп (тобто елементи однієї групи, принаймні в межах розподілу за однією класифікаційною підставою, не повинні входити до іншої групи); в) бути виправданою з позиції доктрини права та/або практико-прикладних аспектів нормативної регламентації суспільних відносин.

Тож у межах цієї статті, зважаючи на вищевказані вимоги до класифікації об'єктів, ми проведемо огляд низки наукових позицій (які можуть викликати інтерес, враховуючи специфіку дефектів кримінального процесуального законодавства); по можливості візьмемо за основу окремі наукові розроблення з метою їх подальшого розвитку в межах дослідження дефектів кримінального процесуального законодавства, а також наведемо обґрунтування неможливості використання нами тих чи інших класифікаційних підходів; сформулюємо підхід до класифікації дефектів кримінального процесуального законодавства, який зможе послужити основою для структурування відокремлених напрямів дослідження дефектів у нормативній регламентації кримінальних процесуальних правовідносин.

Відразу відзначимо, що доволі складно надати казуїстичний перелік усіх тих недоліків, які може містити чинне законодавство в цілому та кримінальне процесуальне законодавство зокрема. Окрім свого роду хрестоматійних дефектів, як-то законодавчі прогалини, правові колізії, дефекти термінології, пра-

вова невизначеність та ін., існують й інші, можливо менш поширені, але від того не менш небезпечні для ефективного регулювання суспільних відносин вади нормативної регламентації: зайве дублювання, нерациональне розміщення юридичних норм у системі джерел кримінального процесуального права або в межах структури одного з джерел; існування в законі «мертвих» норм; помилки у встановленні структурних зв'язків із використанням бланкетних і відсильних норм; дефекти поняттєво-категоріального апарату; невідповідність між мовною конструкцією та змістовим наповненням, яке законодавець прагнув відобразити в законі; надмірна деталізація та конкретизація; стилістична недосконалість юридичних конструкцій, технічні помилки та ін.

Розподіл перелічених і деяких інших дефектів законодавства дослідники пропонували здійснювати за досить різними класифікаційними підставами.

Так, залежно від виду правил і вимог, які були порушені, В.М. Баранов і В.М. Сирих пропонували всі законодавчі дефекти розподіляти на три блоки: юридичні, логічні та граматичні. До юридичних помилок автори відносили помилки в проектуванні механізмів правового регулювання, прогалини, надмірну нормативність, порушення стилю, колізії між окремими нормативними актами. Логічними дефектами вказані науковці називали логічні суперечності, використання понять не згідно з їхнім загальноприйнятим значенням, порушення сумірності визначення понять, тавтологію, визначення невідомого через невідоме. До граматичних помилок пропонувалось зараховувати утворення нових слів шляхом додавання префікса «не» до іменників, з якими цей префікс, як правило, не використовується; утворення фраз зі слів, які не узгоджуються за змістом або граматично; використання граматично неузгоджених конструкцій; переважаність фраз тощо [1, с. 389–395].

Безперечно, маємо визнати, що такий підхід значною мірою базується на законодавчих реаліях, а тому є цілком виправданим. Разом із тим, на наш погляд, автори цієї класифікації не врахували, що однією з головних вимог, що висуюються до права як до системи, є внутрішня узгодженість і чітка структурованість права (галузі права). При цьому системно-структурні дефекти законодавства, на жаль, є доволі поширеним явищем, яке в наведеній класифікації відображення не знайшло.

Досить цікавим і цілком виправданим з погляду практики законотворчої та правореалізаційної діяльності є підхід до класифікації законодавчих дефектів, запропонований Т.О. Коваленко в межах дослідження недоліків нормативної регламентації земельних відносин. Зокрема, як вказує дослідниця, «юридичні дефекти правових норм можуть бути класифіковані залежно від способів мінімізації їхнього негативного впливу на ефективність правового регулювання суспільних відносин. Особливості правової природи юридичних дефектів і специфіка окремих різновидів дефектів земельно-правових норм зумовлюють застосування двох способів мінімізації деста-

білізуючого впливу дефектів норм на механізм правового регулювання: усунення таких дефектів та їх подолання» [2, с. 221].

Незважаючи на беззаперечну цінність такого підходу з огляду на його практико-прикладну орієнтованість, він, однак, також не позбавлений окремих суперечливих моментів. По-перше, на наш погляд, усунення дефекту не може розглядатися як «спосіб мінімізації його дестабілізуючого впливу», оскільки якщо законодавчий дефект усунуто, то він уже не впливає на правовідносини навіть у мінімальному вимірі, оскільки, по суті, припиняє своє існування в правовій реальності. По-друге, чіткість розмежування класифікаційних груп за вказаними критеріями є доволі умовною, зважаючи на те, що до одного й того самого дефекту законодавства можуть застосовуватися обидва з названих способів: подолання (як вимушений тимчасовий захід оперативного вирішення ситуації, оскільки нормативні зміни є досить «неповоротким» і довготривалим процесом) з подальшим усуненням такого дефекту шляхом внесення необхідних нормативних коректив.

Також практично орієнтованою, але такою, що залишає простір, з одного боку, для наукової дискусії, а з іншого – для подальшого розвитку й удосконалення, є запропонована М.О. Жильцовим класифікація дефектів права за часом виникнення на а) дефекти, що виникають під час ухвалення нормативно-правових актів, і б) дефекти, що виникають у процесі реалізації та застосування норм права [5, с. 83]. Слабким місцем такого підходу, на нашу думку, є той факт, що в класичному розумінні законодавчі дефекти не можуть виникати в процесі реалізації та застосування норм права, а можуть лише виявлятися в межах указаних процесів. Тож вбачається, що в цьому ключі автор змішує законотворчі та правореалізаційні процеси, спрямованість та завдання яких є принципово різними. Єдиною ситуацією, яка, на наше переконання, може виправдати такий класифікаційний підхід (але автор про це не зауважує), є сприйняття концепції прецедентного права, яка передбачає створення юридичних норм в процесі правозастосування. У межах кримінального процесуального законодавства України вказана концепція знаходить прояв принаймні у двох випадках.

По-перше, свого роду правові норми створює Верховний Суд України (далі – ВСУ)¹ за результатами розгляду конкретних кримінальних проваджень. Так, відповідно до ч. 1 ст. 458 КПК висновок ВСУ щодо застосування норми права, викладений у його постанові, ухваленій за результатами розгляду справи з підстав неоднакового застосування закону судом касаційної інстанції, є обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності відповідну норму права, і для всіх судів загальної юрисдикції, які зобов'язані привести свою судову практику у відповідність до судового рішення ВСУ. При цьому сам законодавець, по суті, вказує, що такого роду судова практика хоч і має прецедентний характер, проте не мусить сприйматися як непохитне та безапеляційне джерело права: суд

має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, з одночасним наведенням відповідних мотивів (ч. 1 ст. 458 КПК). Вбачається, це правило обумовлене тим фактом, що законодавець, попри всю авторитетність ВСУ, залишає за останнім право на помилку, а тому в цьому аспекті цілком виправдано говорити про можливість існування дефектів прецедентного права, які виникають саме в процесі правозастосування.

По-друге, значно вагомішим і свого роду також прецедентним джерелом права є практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, відповідно до ч. 5 ст. 9 КПК кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ, а ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [4] передбачає, що суди застосовують у розгляді справ практику ЄСПЛ як джерело права. У свою чергу, при всій авторитетності вказаної європейської інституції, зважаючи на відому істину *humanum errare est*², рішення ЄСПЛ також не застраховані від різного роду недоліків, які цілком можуть розглядатися як законодавчі дефекти, що виникли в процесі реалізації та застосування норм права.

Доволі оригінальним є підхід дослідників, які пропонують здійснювати поділ всіх законодавчих дефектів на реальні та уявні [5, с. 86; 3, с. 7]. Безперечно, такий погляд не позбавлений раціонального зерна та значною мірою базується на наявних у дійсності ситуаціях, яскравою демонстрацією яких є дискусії правників із питань оцінки того чи іншого законодавчого положення як дефекту або як цілком виправданого кроку. Разом із цим, на наш погляд, такий підхід до класифікації дефектів законодавства є досить вузькоспеціалізованим і характеризує не стільки сам дефект, скільки особливості його суб'єктивного сприйняття. У свою чергу, це позбавляє можливості заглибитися в юридичну природу дефектів законодавства як правового феномену.

Науково привабливою видається ще одна класифікація із запропонованих М.О. Жильцовим. Зокрема, автор обстоює поділ дефектів права на три групи: а) системні; б) логіко-структурні; в) лінгвістичні. Під *системними дефектами* науковець пропонує розуміти ті недоліки законодавства, що виникають у разі порушення зв'язків між елементами системи галузі права, між нормами права та правовими інститутами. Тобто під системними дефектами галузі права, на думку автора, варто розуміти суперечності між його елементами, відсутність необхідних елементів, що зрештою ускладнює правореалізаційні процеси. При цьому, формулюючи дефініцію *логіко-структурних дефектів*, дослідник визначає їх як порушення, недоліки певних правил, закономірностей побудови системи (курсив наш, – О. Л.) трудового права, що призводять до ускладнень у регламентації правовідносин, та відносить до таких дефектів вну-

трішні суперечності норм галузі права. *Лінгвістичні дефекти* автор розглядає як резульат порушення правил мови у формулювання поняттєвого апарату та правових приписів [3, с. 89–91].

Аналіз вищенаведеного наукового підходу при всій його привабливості з погляду масштабності охоплення об'єктів класифікації все ж залишає простір для наукової дискусії та підштовхує до висловлення низки критичних зауважень.

По-перше, вбачається, що запропоноване автором розмежування *системних і логіко-структурних* дефектів є значною мірою штучним, не базується на об'єктивній дійсності, а тому провести чітку межу між вказаними групами дефектів досить складно. До такого висновку підштовхують висловлені М.О. Жильцовим переконання відносно того, що «системні дефекти виникають в разі порушення зв'язків між елементами системи галузі права, між нормами права та правовими інститутами», а «логіко-структурними дефектами є внутрішні суперечності норм галузі права», при цьому визначення цієї групи дефектів надається через вказівку на «порушення системи галузі права».

По-друге, коректність використання терміну «*лінгвістичні дефекти*» для позначення недоліків формулювання поняттєвого апарату й правових приписів також викликає певні заперечення. Зокрема, якщо вести мову про недоліки формулювання поняттєвого апарату, то останні можуть як мати суто лінгвістичну природу (наприклад, невиправдане використання іншомовної термінології³), так і бути результатом порушення правил формальної логіки (наприклад, несумірність обсягу дефінієндуму та дефінієнсу⁴) [6].

Перш ніж викласти власні висновки щодо можливості використання в межах подальших наукових досліджень окремих елементів вищенаведеного підходу до класифікації юридичних дефектів, відзначимо, що схожим за своїм спрямуванням є доволі поширений науковий підхід, який пропонує поділ усіх дефектів права на *логіко-структурні* (недоліки, що виникають внаслідок недотримання правил логіки в побудові правової норми та її закріпленні в тексті нормативно-правового акту, а також у разі порушення вимог щодо структури правової норми) і *техніко-юридичні* (недоліки не змісту, а форми права внаслідок недотримання вимог нормотворчої техніки при підготовці проектів нормативно-правових актів) [2, с. 175, 189; 7; 8]. Зазначений підхід, попри його поширеність, також не позбавлений окремих вад. Зокрема, термін «техніко-юридичні дефекти» є похідним від поняття «юридична техніка», яке,

³ Так, доволі складно пояснити потребу у використанні в тексті КПК терміну «in absentia» (частина з англійської фрази-кліше «to be tried in absentia») як синоніма – пояснення поняття «провадження за відсутності підозрюваного або обвинуваченого».

⁴ Зокрема, така помилка має місце у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК, де поняття, яке визначається («суд першої інстанції»), є ширшим, ніж його визначення («районний, районний у місті, міський та міськрайонний суд, який має право ухвалити вирок або постановити ухвалу про закриття кримінального провадження»), оскільки суд першої інстанції, окрім названих законодавцем рішень, також наділений правом постановити ухвалу про застосування до особи примусових заходів медичного характеру.

¹ Вбачається, що, враховуючи результати судової реформи, таке право перейде до Великої палати ВСУ.

² Людині властиво помилятися (лат.).

у свою чергу, у фаховій літературі визначається як «система правил і прийомів підготовки найбільш досконалих за формою та *структурою* (курсив наш, – О. Л.) нормативних актів» [9, с. 12]. Тому вбачається, що терміном «техніко-юридичні дефекти» охоплюються взагалі будь-які дефекти права, у тому числі й ті, які прихильники вищенаведеної класифікації іменують логіко-структурними.

Вищенаведені міркування дають можливість взяти за основу два останні з розглянутих підходів до класифікації дефектів законодавства, але за умови їх переформатування з урахуванням висловлених нами зауважень, яке полягатиме в такому.

По-перше, немає сенсу поділяти «системні» та «структурні» недоліки, оскільки поняття система (система права) і структура (структура нормативного відображення правових норм) нерозривно пов'язані. Такий висновок однозначно впливає із загальноприйнятого в теорії права підходу до визначення системи права як об'єктивно зумовленої внутрішньої *структури* (курсив наш, – О. Л.) права, яка складається зі взаємопов'язаних норм, логічно розподілених по галузях, підгалузях та інститутах [10, с. 260]. Тож в окрему (але єдину) *групу системно-структурних дефектів* кримінального процесуального законодавства доцільно виділяти недоліки, пов'язані з:

а) відсутністю структурних елементів системи права, потреба у яких є об'єктивно зумовленою (прогалини в нормативному регулюванні);

б) неузгодженістю окремих структурних елементів та їх взаємною конфронтацією (колізії в нормативному регулюванні);

в) наявністю взаємодублюючих (зайвих) структурних елементів (зайве дублювання);

г) нераціональним розміщенням юридичних норм у системі джерел кримінального процесуального права або в межах структури одного з джерел;

г) помилками у встановленні структурних зв'язків із використанням бланкетних і відсылних норм.

По-друге, поняття «техніко-юридичні недоліки» є максимально широким, а тому позначає не окрему групу правових дефектів поняттєво-категоріального апарату (як це впливає з деяких наукових робіт), а всі можливі вади нормативно-правових актів. У свою чергу, використане іншими дослідниками для позначення цього ж правового явища поняття «лінгвістичні дефекти» є занадто вузьким, оскільки поза його межами залишаються недоліки нормативного матеріалу, що зумовлені порушенням правил формальної логіки. Тож вбачається доцільним поряд із групою системно-структурних дефектів кримінального процесуального права виділяти *групу логіко-лінгвістичних дефектів*, викликаних порушенням правил формальної логіки та/або правил української мови, зокрема:

а) дефекти термінології та поняттєво-категоріального апарату (зайва синонімія, некоректне використання термінів, невиправдане застосування оцінних понять та іншомовних термінів; дефекти визначень тощо);

б) нечіткість мовних конструкцій, що приводить до правової невизначеності;

в) невідповідність між мовною конструкцією та змістовим наповненням, яке законодавець прагнув відобразити в законі;

г) надмірна деталізація та конкретизація;

г) стилістична недосконалість юридичних конструкцій;

д) технічні помилки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Баранов В.М. Законотворческие ошибки: понятие и типология / В.М. Баранов, В.М. Сырых // Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование : сб. ст. в 2 т. – Т. 1. – 368 с.
2. Коваленко Т.О. Юридичні дефекти правового регулювання земельних відносин в Україні : [монографія] / Т.О. Коваленко – К. : ВПЦ «Київський університет» ; Юрінком Інтер, 2013. – 632 с.
3. Жильцов М.А. Дефекты трудового права и способы их преодоления : дис. ... д-ра юрид наук : спец. 12.00.05. / М.А. Жильцов. – Екатеринбург, 2011. – 459 с.
4. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України № 3477-IV від 23 лютого 2006 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
5. Подлесных С.Н. Пробелы в уголовно-процессуальном праве : автореферат дис. ... кандидата юрид. наук : специальность 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика ; оперативно-розыскная деятельность» / С. Н. Подлесных ; науч. рук. В.В. Трухачев. – Воронеж, 2012. – 23 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1480406>.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України № 4651-VI від 13.04.2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page>.
7. Головина С.Ю. Дефекты трудового кодекса РФ и способы их устранения / С.Ю. Головина // Научн. труды Рос. акад. юрид. наук. В 3 т. – М., 2008. – С. 23–26
8. Власенко Н.А. Логико-структурные дефекты системы советского права / Н. А. Власенко // Правоведение. – 1991. – № 3. – С. 21–26.
9. Тихомиров Ю.А. Юридическая техника – инструмент правотворчества и правоприменения / Ю.А. Тихомиров // Юридическая техника. – 2007. – 1. – С. 12–16
10. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учеб.] / О.Ф. Скакун. – Харьков : Консум, 2000. – 704 с.