

## **ОСОБЛИВОСТІ ОЦІНКИ ПРИ ЗАСТОСУВАННІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ НОРМ З ОЦІННИМИ ПОНЯТТЯМИ**

Особливого інтересу й актуальності набуває питання оцінки саме в кримінальному процесі. Пояснюється це низкою причин. По-перше, підставою прийняття будь-якого рішення є певна сукупність фактичних даних [Див.: 2, с. 14], які є в матеріалах кримінальної справи. Перш ніж прийняти те чи інше рішення, компетентна особа повинна проаналізувати отримані фактичні дані стосовно їх належності до події, яка розслідується, допустимості, достовірності й достатності для прийняття законного та обґрунтованого рішення [Див.: 1, с.38]. Інакше кажучи, прийняття практично будь-якого кримінально-процесуального рішення не обходиться без процедури оцінки, навіть якщо підстава для цього сформульована в понятті, що має чітку формальну визначеність. По-друге, у кримінально-процесуальному праві є значна кількість норм, які у своєму складі окрім формально встановлених елементів містять також оцінні, зміст яких в силу відповідних об'єктивних і суб'єктивних причин не визначено законодавцем і встановлюється правозастосовувачем у кожному конкретному випадку. Процес конкретизації таких понять теж передбачає наявність оцінки.

Проблему оцінних понять у правовому регулюванні і питання оцінки при їх застосуванні свого часу розглядали С.С. Безруков [1], В.О. Жерьобкін [4], О.В. Капліна, Т.В. Кашаніна [7], А.В. Миронов [8], М.І. Панов, В.В. Питецький [9], Т.А. Соловйова [10], С.Д. Шапченко [11] та інші науковці.

Термін "оцінка" має декілька самостійних значень. Оцінювати – означає: (а) призначати ціну чому-небудь, визначати вартість чогось; (б) визначати якості, цінності кого-, чого-небудь; в) розуміти, визнавати позитивні якості, цінності і т. ін. кого-, чого-небудь [Див.: 3, с.871].

Цілком очевидно є необхідність у відмежуванні терміна "оцінка" у вищевказаному розумінні від того, як він використовується при застосуванні оцінних понять у кримінально-процесуальному праві, де цей термін має своє змістове навантаження й певні особливості.

При оперуванні оцінними категоріями суб'єкт пізнання опиняється в більш складній логіко-гносеологічній ситуації ніж тоді, коли він користується такими, які не є оцінними. Там його функції зводяться мало не до автоматизму: є поняття з уже відомим, готовим змістом, і є конкретний предмет, до якого воно застосовується. Дослідження спрямовано лише на те, щоб установити у предмета наявність ознак, які складають основний зміст цієї категорії. У випадку ж з оцінними поняттями суб'єкт пізнання повинен на підставі дослідження конкретного явища зробити правильний логіко-гносеологічний висновок про зміст оцінного поняття, його ознаки. А це вже

більш складне завдання, на вирішення якого впливають різноманітні чинники, як-то: рівень професійної підготовки особи, яка його застосовує, її політична, правова й моральна свідомість, судова практика, правова теорія та ін. [Див.: 4, с.14].

Стосовно визначення структури оцінної діяльності позиції вчених дещо різняться. Так, С.С. Безруков виділяє в структурі оцінки такі елементи, як її суб'єкт, предмет, характер і підстави [1, с.41]. Т.А. Соловйова указує, що в структуру оцінного поняття входять – суб'єкт, предмет, підстави та стандарт оцінки [10, с.70]; про таку ж внутрішню структуру процесу оцінки говорить і Т. Кашаніна [7, с.7].

Суб'єктами оцінки в праві є законодавець, який видає норми права з оцінними поняттями, і правозастосовувач, який оцінює конкретні факти, явища, що зустрічаються в правовій дійсності. Причому в усіх випадках, коли законодавець включає в склад правової норми оцінні категорії, він виходить із презумпції єдності уявлень правотворчого органу і правозастосовувача – органу дізнання, слідчого, прокурора, суду [Див.: 6, с. 35]. Це передбачає єдність світогляду, моральних поглядів, ціннісних уявлень законодавця і правозастосовувача.

Деякі науковці зазначають, що у сфері кримінального судочинства основними суб'єктами оцінки перш за все виступають державні органи й посадові особи: суд (суддя), прокурор, слідчий, орган дізнання [Див.: 10, с.70]. Проте більш правильно, як вбачається, слід говорити про суб'єктів оцінювання в кримінальному процесі, для яких ця дія є обов'язком у силу їх професійної діяльності в кримінальному судочинстві, і суб'єктів оцінювання, які є учасниками кримінального процесу, але для них зазначена дія є їх правом. І якщо оцінка органів розслідування, прокурора чи суду пов'язана з прийняттям певних рішень у справі, то оцінка інших учасників процесу безпосередньо з прийняттям будь-яких рішень у справі не пов'язана.

Дійсно, значна кількість оцінних понять конкретизується саме державними органами. Так, на органи дізнання покладається вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину й осіб, які його вчинили (ст. 103 КПК України) (далі – скрізь посилання на цей Кодекс). Їм надано право затримати підозрюваного, коли на ньому чи на його одязі, при ньому або в його житлі виявлено явні сліди злочину (ст. 106). Коли є досить доказів, які вказують на вчинення злочину певною особою, слідчий виносить мотивовану постанову про її притягнення як обвинуваченого (ст. 131). Він має право у виняткових випадках провести допит обвинуваченого вночі (ст. 143), провадити обшук у випадках, коли є достатні підстави вважати, що предмети, які мають значення для слідства, знаходяться в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи (ст. 177). Начальник слідчого відділу вправі доручити розслідування особливо складної справи декільком слідчим (статті 114<sup>1</sup>, 119) тощо. Прокурор подовжує строк досудового слідства до 6-ти місяців в особливо складних справах (ст. 120 КПК України), в необхідних випадках особисто провадить окремі слідчі дії або розслідування в повному обсязі по будь-якій справі (ст. 227). Суддя, одержавши від потерпілого скаргу з проханням порушити справу, за наявності достатніх даних, які вказують на вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 27 КПК, порушує кримінальну справу і призначає її до розгляду (ст. 251). Головуючий у судовому засіданні усуває із судового слідства все те, що не стосується розглядуваної справи (ст. 260). Суд своєю ухвалою (постановою) закриває справу про злочин, зазначений у ч. 1 ст. 27 цього Кодексу, у зв'язку з неявкою потерпілого в судове засідання без поважних причин (ст. 282). Отже, вказані держа-

вні органи виступають активними учасниками оцінної діяльності, яка пронизує всі стадії кримінального процесу.

Проте, як уже зазначалось, оперувати оцінними поняттями, а значить здійснювати оцінну діяльність можуть також інші учасники кримінального процесу. Так перекладачеві належить з'явитися за викликом слідчого і зробити повно й точно доручений йому переклад (ст. 128). Після допуску до участі в справі захисник-адвокат вправі відмовитися від виконання покладених на нього обов'язків, якщо цю відмову мотивує недостатніми знаннями чи некомпетентністю (ст. 48). Обвинуваченому надається право заявити відвід слідчому або особі, яка провадить дізнання за наявності обставин, що викликають сумніви в їх об'єктивності (ст. 60). Експерт у письмовій формі повинен повідомити орган, що призначив експертизу, про неможливість дати висновок, якщо надані йому матеріали недостатні для дачі висновку (ст. 77) тощо. До того ж усі учасники кримінального процесу можуть оцінювати законність і обґрунтованість дій і рішень органів державної влади, в тому числі тих, регламентують вчинення і прийняття яких здійснено із застосуванням оцінних понять.

Наступним елементом у структурі оцінної діяльності є предмет оцінки. У логіці ці предмети трактуються як об'єкти, яким приписуються цінності або цінності яких співставляються [Див.: 5, с.22]. Проте поширювати таке тлумачення предмета оцінки на оцінну діяльність у кримінальному процесі при оперуванні цими поняттями навряд чи можливо. У такому разі завданням правозастосовувача є не встановлення цінності того чи іншого явища (предмета), а визначення, чи наділено воно ознаками, необхідними для віднесення його до обсягу розглядуваної категорії. Предметом оцінної діяльності в кримінальному процесі можуть бути: а) ситуації та стани ("у разі необхідності" (статті 75, 87<sup>1</sup>, 165<sup>2</sup>), "сильне душевне хвилювання" (ст. 93<sup>1</sup>); б) дії ("невідкладні слідчі та інші процесуальні дії" (ст. 47); в) поведінка в цілому ("злісне ухилення" статті 71, 72, 77); г) результати дій ("докладно описані" (ст. 79); д) мотиви ("мотиви, що заслуговують на увагу" (ст. 46); е) причини дій ("за станом здоров'я та з інших поважних причин" (статті 29, 90, 135, 154<sup>1</sup>, 353); є) предмети й речі ("речі, які не мають ніякої цінності і не можуть бути використані" (ст. 81 КПК України) тощо.

Підставами оцінки в юридичній сфері науковці називають ту позицію, ті доводи, які схиляють суб'єкта оцінити предмет саме так, а не інакше [Див.: 7, с.7]. До них Т.В. Кашаніна відносить такі чинники, як політика, норми моралі, естетичні погляди, судова практика, громадська думка, теоретичні погляди, правосвідомість [7, с.8]. Цей перелік можна дещо доповнити, вказавши, що в кримінальному процесі оцінка заснована на аналізі кримінально-процесуальних норм і доказаних по справі фактах [Див.: 10, с.73].

На думку С.Д. Шапченка, підстава оцінки включає: а) суб'єктивний момент – внутрішнє переконання правозастосовувача; б) об'єктивний момент – стандарти оцінних ознак, що відбивають реальні властивості предмета оцінки. При конкретизації оцінних понять співвідношення цих моментів може бути різним, проте цілком "витіснити" одне одного з підстави оцінки вони не можуть [11, с.6].

На розумінні підстави оцінки як явища об'єктивного наполягає В.О. Жерьобкін. Належність конкретного предмета (явища) до певної множинності, пише він, установлюється на матеріальній, а не на інтуїтивній або психологічній підставі. А це дуже важливо для перевірки правильності оцінки конкретного явища в процесі за-

стосування норми з оцінною категорією. Якщо за підставу оцінки брати лише правосвідомість особи, яка використовує останнє, то можливість перевірки того, чи правильно предмет віднесено до множинності позначеної оцінною категорією, майже цілком виключається, оскільки індивідуальна правосвідомість не піддається зовнішньому контролю [4, с.15].

Очевидно, що в основі оцінки повинні лежати об'єктивні критерії, але цілком виключити суб'єктивний момент неможливо, тому що вона завжди чиясь оцінка. У той же час до об'єктивної оцінки потрібно прагнути, бо тільки в цьому випадку її правильність та обґрунтованість можуть бути перевірені [Див.: 1, с.44].

Відсутність чітко визначеного змісту не означає, що суб'єкт пізнання, використовуючи оцінне поняття, починає все з нульового уявлення про зміст останнього. У перебігу оцінної діяльності її суб'єкт уже має своє розуміння змісту та обсягу оцінної категорії. Уявлення про те, якими властивостями має бути наділено явище (предмет), щоб відповідати змісту оцінного поняття, і є стандартом останнього [Див.: 9, с.32]. Вартим уваги є зауваження Т. Соловйової з приводу того, що стандартом оцінного поняття є не просто уявлення, а саме пануюче в суспільстві або у відповідній сфері уявлення про об'єктивні риси явища [10, с.73]. Хоча стандарт оцінного поняття і має надіндивідуальний характер, проте не можна забувати і про існування суб'єктивного елемента. Розуміння стандартів оцінки навіть одного й того ж оцінного поняття досить часто не цілком співпадають у різних суб'єктів правозастосування. Стосовно цього А.А. Бодалев, відзначив, що стандарти завжди несуть на собі відбиток шляху, який пройшли їх "власники", в процесі свого формування як особистостей. З розвитком у володільців цих стандартів якостей, що так чи інакше характеризують їх як суб'єктів праці, пізнання і спілкування, еталони постійно збагачуються новими рисами, переосмислюються [Цит. по 8].

Головною ознакою стандарту оцінного поняття, на думку Т. Кашаніної, є рухомість і розпливчатість його меж. Як правило, його еталон необхідно шукати в етичних, естетичних нормах, правосвідомості тощо. Інакше кажучи, при визначенні стандарту оцінки потрібно враховувати чинники, які виступали її основою [7, с.8]. З огляду на це досить спірною видається позиція Т.А. Соловйової щодо того, що стандарт оцінного поняття в процесі тривалого застосування останнього в низці випадків може стати достатньо конкретним і, будучи закріпленим у відповідних актах, набути обов'язкового для правозастосовчих органів значення [10, с.73]. Така позиція може вважатися прийнятною тільки за умови, що досліджуване поняття застосовується не лише на основі одного стандарту, який набув формальної визначеності. Якими стабільними й визначеними не були б стандарти оцінного поняття, вони завжди матимуть приблизний характер. Недотримання цієї вимоги призводить або до "переродження" його в поняття точного значення, або переводить його до розряду відносно-визначених категорій [8].

Установлення стандарту оцінного поняття й розкриття його змісту слід здійснювати в контексті кримінально-процесуальної норми, у якій воно закріплено. Іншими словами, його обсяг залежить від місця знаходження кримінально-процесуальної норми, що його вміщує у системі кримінально-процесуального законодавства. Наприклад, оцінне поняття "у разі необхідності", вжите в статтях 75, 87<sup>1</sup>, 165<sup>2</sup>, 174, 175, 136-2, 136<sup>6</sup>, 280, 357 КПК, в кожній ситуації, на врегулювання якої спрямована дія однієї із цих статей, матиме різне змістове навантаження, різний обсяг, а, зна-

чить, і різні стандарти оцінки.

Логічне завдання в процесі оперування оцінними й неоцінними поняттями одне й те ж. Суб'єкт пізнання (орган дізнання, слідчий, прокурор, суд), маючи справу з тим чи іншим поняттям, повинен дати відповідь на запитання, чи є конкретне соціально-правове явище елементом множинності, яка відображається даним поняттям. Жодної іншої логічної альтернативи у слідства й суду немає [4, с.8]. Так, згідно з ч. 4 ст. 61 КПК не може бути захисником особа, яка, зловживаючи своїми правами, перешкоджає встановленню істини в справі, затягує її розслідування чи судовий розгляд, а також та, яка порушує порядок у судовому засіданні чи не виконує розпоряджень головуючого. Для відводу захисника на підставі цієї норми суду належить установити, що "діяння є порушенням порядку в судовому засіданні" або "діяння є невиконанням розпоряджень головуючого" або "діяння є зловживанням своїми правами" і т.д. Але в процесі оперування оцінними поняттями суб'єкт пізнання опиняється в більш складній логічній ситуації, ніж коли йому доводиться користуватися поняттями неоцінними. Дійти висновку, що конкретні дії захисника є, прикладом, невиконанням розпоряджень головуючого в судовому засіданні, в логічному плані значно простіше, ніж зробити умовивід, що певні дії адвоката є саме зловживанням своїми правами.

**Список літератури:** 1. Безруков С.С. Оценочные понятия и термины в уголовно-процессуальном законодательстве: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Омск, 2001. – 220 с. 2. Белозеров Ю.Н., Чувилов А.А. Проблемы обеспечения законности и обоснованности возбуждения уголовного дела. – М.: ВШ МВД СССР, 1973. – 126 с. 3. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і доп.) / Уклад. і головн. ред. В.Т. Бусел. – К., Ірпінь: ВТФ "Перун", 2005. – 1728 с. 4. Жеребкін В.Е. Оценочные понятия права (текст лекции). – Х.: Вид. Харк. юрид. ін-т, 1976. – 16 с. 5. Ивин А.А. Основания логики оценок. – М.: Изд-во МГУ, 1970. – 230 с. 6. Каминская В. И. Учение о правовых презумпциях в уголовном процессе. – М.-Л.: Изд-во АН СССР, 1948. – 132 с. 7. Кашанина Т.В. Оценочные понятия в советском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Свердловськ, 1974. – 17 с. 8. Миронов А.В. Проблемы установления стандартов оценочных понятий при толковании норм избирательного права // <http://advocat.irk.ru/aum/archive/info.aspx?nodeid=6c88c332-98e2-469e-a9fe-dc93d88163ba>. (посилання дійсне станом на 25.10.2006 р.). 9. Питецкий В.В. Применение оценочных признаков уголовного закона. – Красноярск: Краснояр. гос. ун-т, 1995. – 111 с. 10. Соловьева Т.А. Оценочные понятия и суждения в уголовно-процессуальном праве // Известия вузов: Правоведение. – 1986. – №3 – С. 68-73. 11. Шапченко С.Д. Оценочные признаки в составах конкретных преступлений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – К., 1988. – 24 с.

*Надійшла до редакції 10.04.2007 р.*