

# Застосування джерел кримінально-процесуального права

міжнародного рівня та їх співвідношення з національним законодавством



**О. М. Коріяк**

аспірант Національної академії прокуратури України

*У статті досліджується сутність та значення міжнародно-правових актів; імплементаційний процес та способи і форми реалізації міжнародно-правових договорів і взятих на себе державами зобов'язань у їх внутрішньому праві.*

**Ключові слова:** джерело права, міжнародно-правова норма, міжнародно-правовий акт та договір, міждержавні відносини.

*В статье исследованы сущность и значение международно-правовых актов, имплементационный процесс, способы и формы реализации международно-правовых договоров и взятых на себя государствами обязательств в их внутреннем праве.*

**Ключевые слова:** источник права, международно-правовая норма, международно-правовой акт и договор, межгосударственные отношения.

*In a scientific paper the essence and the importance of international legal instruments, the implementation process, methods and forms of implementation of international legal agreements and commitments undertaken by States of their obligations in their domestic law.*

**Keywords:** power law, international legal norms, international legal instrument and contract, interstate relations.

**П**обудова правової демократичної держави призвела до необхідності переосмислення ролі України в міжнародному співтоваристві. Поглиблення взаємозв'язку держав веде до розширення взаємодії їх правових систем. Все більша кількість міжнародних норм призначена для застосування й виконання державами, що входять у співтовариство держав. Відповідно до ст. 9 Конституції України (далі – Конституція), міжнародні норми стали безпосередньо діючими і мають пряму дію й верховенство над кримінально-процесуальним законодавством. Повага загальновизнаних норм – необхідна умова членства в міжнародному співтоваристві, тому знання принципів і норм міжнародного права, приведення у відповідність із ними законодавства України є важливим рішенням на шляху побудови правової держави та створення нової правової системи процесуальних гарантій, прав людини і громадянина в сфері кримінально-процесуального провадження.

Окремі аспекти досліджуваної проблеми привертати до себе увагу науковців у галузях кримінально-процесуального та міжнародного права – А. Александрова, Д. Грима, Н. Коркунова, П. Пусторослева, Н. Розіна, С. Вікторського, Г. Ігнатенка, Е. Карасєва, І. Лукашука, В. Маляренка, В. Михайлова, В. Опришка, В. Савицького, В. Табалдієва та ін. У їхніх працях з'ясувалися історичні витоки міжнародних договорів, форми реалізації імплементаційної діяльності, сутність міжнародно-правових актів та формувалася наукова база для подальших досліджень у цій сфері.

У галузі кримінально-процесуального права України все більше уваги

приділяється питанням відповідності українського законодавства міжнародним стандартам. А саме: 1) розгляду загальновизнаних принципів і норм міжнародних актів і міжнародних договорів України як джерела кримінального судочинства України, визначення їхньої сутності й значення в процесі здійснення кримінально-процесуальної діяльності; 2) класифікації міжнародно-правових актів, а також їхніх норм в українському кримінально-процесуальному законодавстві; 3) застосування учасниками кримінального процесу положень міжнародно-правових актів при реалізації своїх прав і в практичній діяльності; 4) вивчення рішень Конституційного Суду України і Постанов Пленуму Верховного Суду України, що включають і використовують у своїх положеннях норми міжнародного права, а також прецедентів Європейського суду з прав людини, що містять тлумачення положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція) та напрямки з удосконалювання законодавства України, як учасниці Конвенції в галузі кримінально-процесуального права України.

Метою цієї статті є дослідження сутності та значення міжнародно-правових актів; імплементаційного процесу та способів і форм реалізації міжнародно-правових договорів і взятих на себе державами зобов'язань у їх внутрішньому праві.

Основними завданнями, які необхідно проаналізувати в процесі дослідження, є з'ясування процедурного забезпечення діяльності державних інститутів, що займаються боротьбою з міжнародною злочинністю; зосередження уваги на імплементації договірної бази; вивчення процесу співвідно-

шення міжнародного права та національного права.

Ще в дореволюційній науці, що відображала дискусію про сутності права, велася суперечка про те, як варто трактувати термін «джерело права». На противагу яскравому прихильникові позитивістського праворозуміння Г. Шершеневичу, який пропонував замінити термін «джерела права» на «форми права» (під останнім він розумів види права, які відрізняються за способом створення норм, що залежать від волі державної влади), Н. Коркунов попереджав про неприпустимість змішання поняття джерело права як «юридичного технічного терміна», як ознаки загальнообов'язковості юридичних норм, з поняттям про те, звідки черпається й чим визначається зміст юридичних норм, властивий для прихильників визнання того, що право діється свавіллям законодавця» [1].

Таким є одне з визначень «джерел права» як юридичного поняття, тобто технічного терміна правознавства. Від цього поняття потрібно відрізнити «джерела права» в змісті джерел пізнання права (наприклад, Закони XII таблиць, названі Т. Лівієм джерелом усього публічного й приватного права Риму), що включають у себе правостворюючі факти. Основним джерелом права більшість учених-теоретиків вважають закон.

Слід зазначити, що в 60-80 рр. ХХ ст. підхід, відповідно до якого характеристика нормативних актів як форми права (тобто як форми вираження правових норм) і як джерела права (тобто способу встановлення правових норм) розглядався як прояв різних функцій правових актів, був властивий тільки радянській правовій науці. Це відзначив Р. Давид, який вказав, що якщо в

країнах романо-германської системи права значення закону бачать у тім, що він є «найбільш ясним і зручним способом вираження норм права», то в соціалістичних країнах – це «найбільш природний спосіб створення права, що при цьому ототожнюється з волею правлячих» [2].

На противагу позитивістському трактуванню права, що панувало в радянській науці, природна (Г. Гроцій, Ж.-Ж. Руссо, Ш.-Л. Монтеск'є, Дж. Локк), історична (Г. Гуго, К. Савіньї, Г. Пухта) і більш пізня соціологічна (Дж. Дюї, Р. Паунд, Д. Френк) школи права, при всьому розходженні їхніх концепцій, визнавали те, що право створюється не державними владними органами, а «знизу» – в суспільстві, у процесі спільної життєдіяльності людей (це стало основою створення держави (школа природного права), є закономірним історичним продуктом суспільного життя (історична школа), знаходить відображення тільки в реальних відносинах (соціологічна школа)).

Не зовсім правильним вважається визначення джерела права в формальному змісті. Наприклад, С. Комаров, визначає джерела права – «як сукупність способів формування, своєрідного «документування» державної волі» [3], «зведення в закон волі політичних сил, що виражають інтереси всіх громадян або їхньої частини», тобто визнає, що право й форми його вираження визначаються вищими органами держави шляхом прийняття законів. Тому можна відзначити, що під джерелом кримінально-процесуального права розуміються зовнішні форми вираження кримінально-процесуальних норм, вироблених у сфері здійснення кримінального судочинства і закріплені державними органами влади.

Таке визначення джерел кримінально-процесуального права визнають більшість учених. Разом з тим, виникає питання: чи можна в систему джерел кримінального судочинства, ґрунтуючись на законі, включати міжнародні норми?

Питання про ролі міжнародних правил у розвитку суспільства, про значення загально визнаних принципів і норм має тривалу історію. Радянські юристи-міжнародники 20-30 рр. ХХ ст. дотримувалися таких радикальних поглядів і вважали за необхідне переглянути характеристику положень міжнародних угод як способу створення нових правил у національному законодавстві. А такі вчені, як Є. Пашуканіс, О. Сабанін, Г. Тункін, відстоювали значення міжнародних угод, як методу створення, зміни й ліквідації міжнародних норм.

Зокрема, Є. Пашуканіс зазначав: «Держави не мають над собою авторитету, що встановлював би для них норми поведінки, оскільки джерелами міжнародних відносин є звичай і договір» [4]. О. Сабанін писав, що «будь-яка норма» стає «міжнародною», коли визнається «як така, всіма цивілізованими народами» [5]. Г. Тункін відзначав: «згода однієї держави на визнання тієї або іншої норми, що регулює міжнародні відносини, дається під умовою аналогічної згоди іншої держави на поширення дії міжнародного припису» [6]. Концепція Г. Тункіна створила передумови для зміни ставлення радянських учених до міжнародно-правової системи загалом і дозволила їм розглядати рішення міжнародних питань та вивчати міжнародно-правові відносини, інтерпретуючи правотворчі процеси, що відбуваються у відносинах між країнами.

Виходячи із вищезазначеного, можна зробити висновок про те, що в радянській правовій доктрині існували теорії, які визнавали, що міжнародний акт створює права й обов'язки тільки для його учасників (держав), але не може безпосередньо регулювати права й обов'язки учасників кримінального судочинства держав. У науці міжнародного права радянського періоду теза про неможливість безпосередньої дії норм міжнародного права на території нашої держави була практично загально визнаною.

У цей час предметом вивчення нормативних положень міжнародних актів і договорів, що стосуються кримінально-процесуальної сфери законодавства України, традиційно є міжнародно-правові аспекти співробітництва в боротьбі зі злочинністю, а також питання застосування в Україні окремих норм міжнародного права. Але вченими розглядаються, насамперед, кримінально-правові аспекти боротьби зі злочинністю; «процесуальним» проблемам уваги приділяється менше. У науці кримінального процесу, навпаки, досліджуються головним чином регулювання кримінального процесу законами України; міжнародні аспекти провадження по кримінальних справах довгий час взагалі ігнорувалися, або про них згадувалося не часто.

Згодом, увага стала приділятися проблемі забезпечення прав людини в кримінальному процесі, і була надрукована перша монографія, присвячена міжнародно-правовим аспектам кримінального процесу. Разом з тим, у праці А. Бастрікіна були висвітлені далеко не всі міжнародні проблеми провадження у кримінальних справах, а нормативна база обмежувалася головним чином договорами про правову допомогу [7].

Значним кроком уперед стало проголошення Декларацією про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. переваги загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритету загальноновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права.

У 90-ті роки ХХ століття посилення на міжнародні документи з'являються в роботах про розслідування злочинів, скоєних іноземцями. На міжнародні аспекти провадження в кримінальних справах стали звертати увагу, як у навчальній літературі з кримінального процесу, так і в роботах деяких учених. Нові дослідження в сфері застосування міжнародних норм учасниками кримінального судочинства України почали розроблятися після ратифікації Україною Конвенції.

Конституція, опираючись на загальноновизнані міжнародні норми, встановила положення про співвідношення українського та міжнародного права, визначивши пріоритетне значення останніх у ст. 9 Конституції: «Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України».

Стаття 9 Конституції визначила характер взаємозв'язку міжнародного й українського права на сучасному рівні. Від взаємодії цих двох систем права залежить ефективність обох. Значна кількість норм міжнародного права призначається для подальшого застосування в сфері дії кримінально-процесуального права України. Разом з тим, основи співвідношення галузевих і міжнародних систем позначені неви-

разно, що створює проблеми, пов'язані з визначенням сутності й значення міжнародних норм, їхнього функціонального призначення; визначенням місця в ієрархії правових актів України та безпосереднім застосуванням.

Конституція встановлює пріоритет міжнародних правил, однак визначає лише в загальній формі їхнє місце в правовій системі України. Положення галузевих законів, у тому числі й Кримінально-процесуальний кодекс України (далі – КПК України), також не можуть дати виразну відповідь на це питання.

Не можна не звернути увагу на положення ст. 22 Конституції, де сказано, що права і свободи людини і громадянина в Україні не є вичерпними, гарантуються відповідно до Конституції, а, значить, і відповідно до загальноновизнаних міжнародних норм. Отже, міжнародні положення, що визначають права й свободи людини і громадянина, повинні застосовуватися навіть у випадку, якщо вони суперечать законам і нормативно-правовим актам України. Оскільки міжнародно-правові документи містять, визначають і регулюють дію великого обсягу прав і гарантій прав людини.

У зв'язку із цим виникає припущення, що розширення комплексу загальноновизнаних прав і свобод на міжнародному рівні спричиняє їхнє безпосереднє застосування в кримінальному судочинстві його учасниками (підозрюваним, обвинуваченим, потерпілим, свідком) без необхідності видання імплементаційних актів, якщо на те є вказівка в законі. Таке положення говорить про зовсім новий рівень співвідношення міжнародних і кримінально-процесуальних норм.

Конституційне положення (ст. 9) є загальною нормою, повною мірою

нормою-принципом, що безпосередньо діє в кримінальному процесі. Конституція закріпила переважне положення норм міжнародного права в правовій системі України стосовно українських норм.

У законодавстві Союзу Радянських Соціалістичних Республік, а потім і України мова, звичайно, йшла лише про міжнародні договори. У конституційному праві й у судовій практиці більшості закордонних країн під «загальноновизнаними принципами й нормами міжнародного права» розуміються звичайні принципи й норми міжнародного права, тобто ті, що утворилися не в результаті висновку міжнародного договору, а сформовані на практиці держав, у яких вони підлягають застосуванню шляхом визнання їхнього міжнародного значення. У процесі кримінального судочинства необхідно розглядати характер, зміст і значення кримінально-процесуальної діяльності, з урахуванням світової практики застосування того або іншого міжнародного принципу й норми. При цьому учасникам кримінального процесу варто опиратися на загальноновизнане визначення міжнародних джерел, що зазначене в ст. 38 Статуту Міжнародного Суду Організації Об'єднаних Націй [8]. Так, міжнародні норми визнаються цим Статутом як «докази загальної практики, закріплені як правова норма». Згідно з даними положеннями, суди України повинні у своїй діяльності керуватися наявними доказами загальної практики й визнанням її юридично обов'язковою основними членами міжнародного співтовариства.

У системі норм кримінального судочинства України ситуація з міжнародними нормами про права людини визначена зі значною повнотою (принаймні вони стоять на рівні конститу-

ційних і повинні безпосередньо застосовуватися). Характеризуючи ступінь розробленості загальних проблем співвідношення правових систем міжнародного та українського права, помітимо, що основні суперечки викликає можливість безпосереднього застосування міжнародних норм у кримінальному судочинстві України.

На думку С. В. Черниченко, неправильна «навіть сама постановка питання про можливості застосування міжнародного права у внутрішньодержавній сфері». Міжнародне право на території держави не має власної юридичної чинності. Для того, щоб правило, яке є нормою міжнародного права, набуло юридичної чинності в межах дії національного права, воно повинне набути чинності національно-правової норми. Але це може зробити тільки територіальний суверен, видавши відповідний правовий акт [9]. Інші автори вважають, що включати міжнародні норми до безпосередніх регуляторів внутрішніх відносин можна лише в тих рідкісних випадках, коли «збігається об'єкт регулювання міжнародного й національного права». У цьому випадку «ми маємо справу з міжнародними відносинами – типовим об'єктом міжнародно-правового регулювання, які, однак, в істотній частині реалізуються в межах державного суверенітету, де функціонує національне право» [10]. І. Лукашук пише, що безпосереднє застосування міжнародних норм повинне обмежуватися сферою міждержавних відносин; впливати на внутрішні відносини міжнародні норми можуть лише через національне право. «Сферою дії міжнародного права є міждержавні відносини, сферою дії національного права – відносини за участю фізичних й юридичних осіб» [11].

Своєрідну позицію із цього приводу займає В. М. Волженкіна, яка вказує на те, що міжнародні договори Російської Федерації є водночас російськими й міжнародними правовими актами, тому що міжнародний договір наділяється юридичною чинністю й установлює зобов'язання для країни тільки після визнання внутрішньодержавним правовим актом. У зв'язку із цим, договори можуть застосовуватися для регламентації внутрішньодержавних відносин. Однак наділення міжнародних договорів пріоритетом стосовно російських законів тягне порушення системи галузей права й правил їхнього застосування. «Відбувається суперядність галузей права, які в чинність предмета регулювання не призначені для конкуренції. Міжнародне право не призначене регулювати внутрішньодержавні відносини» [12].

Звичайно, між різними галузями права (у нашому випадку між міжнародним та кримінально-процесуальним) встановлені відповідні розмежування. Разом із тим, українська держава внаслідок суверенітету має право допускати як загальновизнані механізми регулювання кримінально-процесуальних правовідносин норми міжнародного права. Міжнародне право не містить положень про те, що його приписи регламентують і поширюються тільки на міжнародні або міждержавні відносини. У галузевому законодавстві України й інших закордонних держав може виникнути необхідність вирішення того або іншого питання з урахуванням положень міжнародно-правових актів, що діють за аналогічним предметом регулювання. У цьому випадку необов'язково надавати міжнародним нормам силу закону, треба лише визначити в законі, що положення

міжнародного права може застосовуватися безпосередньо.

На нашу думку, відносно кримінально-процесуального права України норми міжнародного права можуть бути регулятором для українського законодавця в процесі нормотворення галузі кримінально-процесуальних правовідносин без визначення механізму й видів трансформації, що діють у міжнародному праві і по-різному трактуються в працях учених-міжнародників. У випадках, передбачених законодавством України, міжнародно-правові положення застосовуються безпосередньо для регламентації кримінально-процесуальної діяльності на конкретних стадіях процесу через реалізацію прав і обов'язків учасників та інші правові інститути. Наприклад, якщо в законі або іншому нормативно-правовому акті йдеться про те, що його положення будуть застосовуватися відповідно до певних міжнародно-правових актів або у встановлених випадках варто застосовувати певний міжнародний договір, то норми міжнародного права мають переважну юридичну силу перед українськими нормами й підлягають безпосередньому застосуванню.

Для реалізації правил міжнародно-правових актів у кримінальному судочинстві досить встановити форми й способи реалізації міжнародних норм у кримінально-процесуальній сфері.

Деякі вчені визначають міжнародні норми як складову частину права України. Однак варто згадати, що міжнародне право – це самостійна галузь права, що не збігається із правом якої-небудь держави. Міжнародне право та право України відрізняються один від одного за колом суб'єктів, за джерелами, за способом створення правових норм, за способом забезпе-

чення їхнього виконання і за багатьма іншими характеристиками. Варто також враховувати і той факт, що форми права однієї правової системи не можуть бути одночасно і формами права іншої системи [13].

Таким чином, в Україні можуть застосовуватися і застосовуються як міжнародні норми загальновизнаних актів (звичайні норми), інкорпоровані в кримінально-процесуальне законодавство України, так і норми права міжнародних договорів України, укладених з іншими державами, ратифіковані органами законодавчої влади України. У кримінально-процесуальне законодавство України повинні включатися й конкретизуватися ті міжнародно-правові положення, зміст і значення яких оптимізує всі стадії кримінального судочинства, реально забезпечує інтереси особи, українського суспільства та держави.

Міжнародні норми, що виступають джерелом кримінально-процесуального права України, повинні створювати передумови і гарантії реалізації приписів міжнародно-правових актів саме в тій частині кримінально-процесуального закону України, де вони особисто розвивають українські правила й відповідають правовій системі України. У тих випадках, коли предмет регулювання міжнародного і кримінально-процесуального права України збігаються, кримінально-процесуальні правовідносини можуть регламентуватися нормами обох систем права.

Основні принципи і норми міжнародного права, об'єктом яких є діяльність із захисту суспільства загалом і кожної людини окремо, тісно, а іноді безпосередньо, пов'язані з кримінально-процесуальним законодавством України. Конкретні між-

народні положення, що зачіпають галузь кримінально-процесуальної діяльності, правовідносини між учасниками процесу тим або іншим способом трансформуються в галузеве право держав, без цього неможливе їхнє практичне здійснення.

Значимо, що для дії в Україні загальновизнаних міжнародних норм у сфері забезпечення та захисту прав учасників кримінального судочинства варто включати до складу кримінально-процесуальних норм тільки загальновизнані положення.

Відповідно до проведеного дослідження нормативних приписів законів й інших правових актів, вважаємо за можливе відзначити, що підставою реалізації й введення в дію міжнародних норм є видання закону, присвяченого правилам, що застосовується в них. Конституційні положення необхідно розглядати як вищестояще загальнообов'язкове положення законодавства України, що передбачає включення міжнародних норм до системи кримінально-процесуального права, й спрямоване на їхнє безпосереднє застосування в сфері здійснення нормотворення в Україні.

Вважаємо, що згідно зі ст. 9 Конституції в кримінальне судочинство України може бути включена вся сукупність застосовуваних загальновизнаних норм міжнародного походження.

У КПК України необхідно включити правило про те, що загальновизнані принципи й норми міжнародного права, міжнародні договори України, віднесені законодавством до складової частини кримінально-процесуального права, мають переважну юридичну силу перед іншими законами України. Закони, що скасовують або обмежують права та свободи людини і громадянина, що порушують осно-



вні принципи кримінального судочинства, не можуть виступати як джерело права і регулювати кримінально-процесуальні відносини між його учасниками. Варто також розглянути питання про включення в кримінально-процесуальне законодавство норми про те, що права учасників процесу, гарантовані міжнародно-правовими нормами, не можуть бути обмежені кримінально-процесуальним законом і підлягають безпосередньому застосуванню на всій території України.

## Література

1. *Коркунов Н. М.* Лекции по общей теории права / Н. М. Коркунов. – СПб., 1908. – С. 284.
2. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М.: Международные отношения, 1998. – С. 159.
3. *Комаров С. А.* Общая теория государства и права: курс лекций / С. А. Комаров. – М.: Манускрипт, 1996. – С. 147.
4. *Пашуканис Е. Б.* Международное право: энциклопедия государства и права. Т. 2 / Е.Б. Пашуканис. – М., 1930. – С. 626.
5. *Сабанин А. В.* Первый советский курс международного права // Международная жизнь. – 1925. – № 2. – С. 119.
6. *Тункин Г. И.* Сорок лет сосуществования и международное право // М., 1959. – С. 23.
7. *Бастрикін А. І.* Взаємодія радянського кримінально-процесуального і міжнародного права / А. І. Бастрикін. – Л.: ЛГУ, 1986. – 220 с.
8. Статут Міжнародного суду Організації Об'єднаних Націй. Постанова Кабінету Міністрів України від 1946 р., № 85 // [www.un.org/ru](http://www.un.org/ru)
9. *Черниченко С. В.* Права человека и гуманитарная практика в современной дипломатии // Московский журнал международного права. – 1992. – № 3. – С. 33.
10. *Карпачова Н. І.* Забезпечення прав людини в процесі державно-правової реформи в Україні // Державно-правова реформа в Україні: Матеріали науково-практичної конференції. – К., 1997. – 420 с.
11. *Лукашук И. И.* Международное право. Общая часть. – М.: Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Академ. правовой ун-т, 2005. – С. 634.
12. *Волженкина В. М.* Применение норм международного права в российском уголовном процессе (Проблемы теории и практики): Дисс. ... к. ю. н.: 12.00.09 / М., 1999. – 204 с.
13. *Колосов Ю. М., Кривчиков Е. С.* Международное право. – Московский государственный институт международных отношений МИД РФ, 2001. – С. 720.