

«НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА»

ПРИВАТНА УСТАНОВА

ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

ВНУТРІШНІХ СПРАВ

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

ОЛІЙНИК ОЛЕНА СЕРГІЇВНА

УДК 343.01

ДИСЕРТАЦІЯ

ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право
(081 – Право)

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ О.С. Олійник

Науковий консультант:

Берзін Павло Сергійович,

доктор юридичних наук, доцент

КИЇВ – 2020

АНОТАЦІЯ

Олійник О.С. Принципи кримінального права. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» (081 – Право). – Приватна установа «Науково-дослідний інститут публічного права», Київ, 2020. – Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, Дніпро, 2020.

Дисертація є комплексним та системним дослідженням принципів кримінального права, їх історичного походження, ознак, властивостей, функцій та способів втілення в діюче законодавства України та зарубіжних країн, на підставі якого розроблені авторські рекомендації, спрямовані на вдосконалення положень законодавства України про кримінальну відповідальність та підвищення ефективності практики їхнього застосування.

В роботі послідовно аналізуються методи і способи, які дозволили розуміти принципи як загальні, основні, вихідні положення, засоби, правила, що характеризують природу і соціальну сутність відповідного правового явища, його спрямованість і суттєві властивості.

Проаналізовані основні історичні етапи появи положень, які поступово почали становити собою систему принципів кримінального права зокрема та системи права загалом. Обґрунтовано позицію про поступове зближення існуючих у світі правових сімей, що охоплює, у т.ч., процеси уніфікації окремих положень кримінального права, які становлять собою принципи кримінального права.

Визначено, що правові принципи формулюються в нормах-принципах права або виводяться з самого духу права. Вони надають цілеспрямованості механізму правового регулювання суспільних відносин, розкривають місце права в суспільному житті.

Обґрунтовано, що найбільш істотними ознаками принципів права є: регулятивність; внутрішня єдність; об'єктивна зумовленість; ідеологічність;

матеріалізованість; універсальність; імперативність; особлива загальна значимість; історичність. Утворюючи головний сенс права, принципи отримують всі його властивості та функції.

З'ясовано, що кримінально-правові принципи були спочатку сформульовані на поглядах філософів і мислителів, а також на основі положень різних релігій і моральних засадах суспільства. Витоком принципів кримінального права є також ідеологія, політичні теорії, економічні чинники. Їх розвиток зумовлений географічним становищем держав, ментальністю населення, звичаями і традиціями, здатністю сприймати зарубіжний досвід тощо.

Доведено, що генезис принципів кримінального права не пов'язаний із певними датами, межами і періодами, оскільки природа цих принципів у різні історичні часи мала мінливий характер. Якщо на ранніх історичних етапах діяв принцип таліону, грошових компенсацій або суворої кари, то усім відомий спектр кримінально-правових принципів (принаймні загальноправових) сформувався у теорії та законодавстві тільки у XIX–XX столітті. Часто засади кримінального права використовувала у своїх особистих цілях політична еліта, подекуди допускалося застосування аналогії, маніпулювання законом про кримінальну відповідальність.

Констатовано, що систематизація принципів кримінального права передбачає існування їх цілісної системи, оптимальний спектр якої може бути репрезентований такими з них: загальноправовими (законності; верховенства права; соціальної справедливості; гуманізму; рівності громадян перед законом); галузевими (невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру; винної відповідальності; особистості при застосуванні заходів кримінально-правового характеру; застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК; індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; диференціації заходів кримінально-правового характеру); міжгалузевими (здійснення правосуддя лише судом; обов'язкового виконання судових рішень; доведеної вини; розумних строків); інституційними

(співрозмірності призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила; обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні заходів медичного характеру) та міжінституційними (карального впливу; економії каральної репресії; відшкодування та усунення заподіяної шкоди) принципами. Констатовано, що кількість порівняльних досліджень, присвячених проблемам відповідальності за економічні злочини, у вітчизняній кримінально-правовій науці поступово збільшується. Водночас підкреслюється, що порівняно з науковою активністю українських і загалом європейських фахівців у галузі кримінального права американські криміналісти значно рідше звертаються до порівняльного методу у своїх дослідженнях, зосереджуючи увагу переважно на національному кримінальному праві.

В процесі дослідження зарубіжного та міжнародного кримінального права встановлено, що існування щільного взаємозв'язку й взаємообумовленості англо-американської та романо-германської системи права. Щодо принципів, то вони переважно не закріплені у нормах національних КК або окремі з них врегульовані нормами національних конституцій, або їх можна витлумачити, або вони встановлюються та тлумачаться лише судовими органами чи фахівцями у наукових працях, при цьому можливі різні варіанти поєднання перелічених умов. У разі позначення принципів у назві відповідних розділах чи главах національних КК, вони розкриті нормативно лише частково або, навпаки, докладно в межах однієї чи цілої низки статті закону про кримінальну відповідальність. Зазвичай за кордоном спостерігаємо симбіоз загальноправових і спеціальних кримінально-правових принципів. Важливою є роль модельного законодавства (зокрема, у державах ЄС, країнах СНД та у США), проте вона не завжди однакова та належним чином реалізована. Важливо, щоб у процесі глобалізації та універсалізації норм (принципів) кримінального права держав різних правових систем, що є неминучим процесом, вони не втратили національну самобутність. Обґрунтовано потребу змінити назву розділу VII Особливої частини КК, визначивши її як «Злочини проти ринкової економіки». Доведено, що

досліджувана в дисертації група злочинів посягає передусім на порядок здійснення економічної діяльності в державі, через що відбувається порушення встановлених правил ведення справ (операцій) в економіці. Незаконна поведінка безпосередньо стосується використовуваних легальних економічних інститутів, тобто вона спрямована проти встановлених у державі правил, форм, процедур, контрольних і санкційних механізмів у частині регулювання економічної діяльності.

Установлено, що принципи міжнародного кримінального права становлять собою систему науково сформульованих, гранично узагальнених ідей, що виражають визнані світовою спільнотою вимоги, на яких ґрунтується міжнародне кримінальне право. Якщо принципи втілені у міжнародно-правові норми, вони набувають значення джерела права, а якщо ні, то виконують ідеологічну, політичну, регулятивну, стабілізуючу, системоутворюючу функції, суттєво впливаючи на формування національних систем кримінально-правових принципів. Найбільш повним джерелом міжнародного кримінального права є Римський статут Міжнародного кримінального суду, де принципи вбудовані в систему та визначають загальні напрямки розвитку міжнародного кримінального права, а також правила застосування норм останнього. Водночас натеper існують різноманітні підходи щодо систематизації принципів міжнародного кримінального права, що пояснюється «розкиданістю» положень матеріального та процесуального характеру, які мають вплив на різні міжнародно-правові документи.

Обґрунтовано, що існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та КК України полягає в тому, що вони впливають або ґрунтуються на цих обох нормативно-правових актах. Якщо положення про певні характеристики таких принципів не позначені в Конституції України, то вони можуть бути позначені в КК України, та навпаки. Якщо певна норма знайшла своє закріплення лише в Конституції України, а не в КК України, то діє саме ця конституційна норма. При цьому принципи кримінального права та принципи кримінального законодавства не є тотожними і співвідносяться між собою як

зміст та форма. Конституція України безпосередньо не містить кримінально-правових норм, але її окремі положення мають кримінально-правове значення для принципів кримінального права. Насамперед принципи впливають з норм КК України, а для встановлення їх змісту слід звертатися до КПК України, окремих Законів України, положень міжнародно-правових актів. Окреслене вище орієнтує на те, що принципи кримінального права мають бути чітко усвідомлюватися юристами та закріплюватися насамперед у кримінально-правових нормах.

За результатами проведеного дослідження доведено, що кримінально-правові принципи безпосередньо впливають на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин. За відсутності кримінально-правової заборони певного діяння будь-яка поведінка не буде охоплюватися сферою формування та існування принципів кримінального права. Звідси можливість вплинути на суспільні відносини виникне лише з появою кримінального закону, який заборонятиме певну протиправну поведінку. При цьому основу кримінально-правових відносин становлять переважно загальноправові та галузеві принципи кримінального права, а втілення та реалізація інституційних і міжінституційних кримінально-правових принципів відбувається по мірі розвитку таких відносин.

Аргументовано тезу про те, що кримінально-правові принципи мають своє відображення та зміст в актах застосування і реалізації кримінального права, які є основою для системи принципів кримінального права. Кожний окремий акт застосування чи реалізації кримінального права враховує відповідну сукупність принципів, які доповнюють один одного та надають правозастосовним органам комплексний інструментарій щодо відображення в таких актах об'єктивно існуючих суспільних відносин.

На підставі критичного аналізу положень КК, сформульовано висновок про те, що останні виступають як передумова для вирішення питання про подолання колізій та прогалін в законі про кримінальну відповідальність, при цьому про них цей Кодекс не згадує нормативно.

Визначено основні напрями вдосконалення кримінального законодавства України та практики його застосування. Зокрема вироблено та запропоновано всебічну законодавчу регламентацію принципів кримінального закону, на підставі чого у Загальній частині КК України запропоновано модель Розділу II «Принципи закону про кримінальну відповідальність», куди необхідно помістити відповідні положення в межах статей 2¹–2⁸.

Ключові слова: принципи кримінального права; загальноправові, спеціальні (юридичні), міжгалузеві, інституційні та міжінституційні принципи кримінального права; осноположні ідеї (начала); принцип законності; принцип соціальної справедливості; принцип гуманізму; принцип верховенства права; механізм кримінально-правового регулювання.

SUMMARY

Oliinyk O.S. Principles of criminal law. – Qualifying scientific work as a manuscript.

Thesis for Doctor degree of Law in specialty 12.00.08 «Criminal Law and Criminology; Criminal Executive Law» (081 – Law). – Private institution "Scientific Institute of Public Law", Kyiv, 2020; – Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Dnipro, 2020.

The dissertation is a complex and systematic study of the principles of criminal law, their historical origin, features, properties, functions and methods of implementation in the current legislation of Ukraine and foreign countries, based on which the author's recommendations aimed at improving the legislation of Ukraine their application.

The paper consistently analyzes the methods and techniques that allowed to understand the principles as general, basic, initial provisions, tools, rules that characterize the nature and social essence of the legal phenomenon, its direction and essential properties.

The main historical stages of the emergence of the provisions, which gradually began to form a system of principles of criminal law in particular and the system of

law in general, are analyzed. The position on the gradual convergence of the existing legal families in the world is substantiated, which includes, inter alia, the processes of unification of certain provisions of criminal law, which are the principles of criminal law.

It is determined that legal principles are formulated in the norms-principles of law or are derived from the very spirit of law. They give purpose to the mechanism of legal regulation of public relations, reveal the place of law in public life.

It is substantiated that the most essential features of the principles of law are: regulation; internal unity; objective conditionality; ideology; materiality; versatility; imperative; special general significance; historicity. Forming the main meaning of law, principles receive all its properties and functions.

It was found that the principles of criminal law were originally formulated in the views of philosophers and thinkers, as well as on the basis of the provisions of various religions and the moral principles of society. The source of the principles of criminal law is also ideology, political theories, economic factors. Their development is due to the geographical location of states, the mentality of the population, customs and traditions, the ability to perceive foreign experience and more.

It has been proven that the genesis of the principles of criminal law is not related to specific dates, boundaries and periods, as the nature of these principles has changed in different historical times. If in the early historical stages the principle of talion, monetary compensation or severe punishment applied, then the well-known spectrum of criminal law principles (at least general law) was formed in theory and legislation only in the XIX-XX centuries. Often the principles of criminal law were used for their personal purposes by the political elite, sometimes allowing the use of analogy, manipulation of the law on criminal liability.

It is stated that the systematization of the principles of criminal law presupposes the existence of their integral system, the optimal range of which can be represented by the following: common law (legality; rule of law; social justice; humanism; equality of citizens before the law); sectoral (inevitability of criminal liability and other measures of criminal law; culpable liability; personality in the

application of measures of criminal law; application of criminal law measures for committing a socially dangerous act defined in the Criminal Code; individualization of criminal measures; differentiation measures of criminal law); intersectoral (administration of justice only by a court; mandatory execution of court decisions; proven guilt; reasonable time); institutional (proportionality of the sentence of gravity of the criminal offense, the circumstances of its commission and the person who committed it; the obligation of psychiatric treatment in the application of medical measures) and interinstitutional (punitive influence; economy of punitive repression; compensation and elimination of damage). that the number of comparative studies on the problems of responsibility for economic crimes in the domestic criminal law science is gradually increasing. At the same time, it is emphasized that compared to the scientific activity of Ukrainian and European experts in the field of criminal law, American criminologists are much less likely to resort to the comparative method in their research, focusing mainly on national criminal law.

In the process of studying foreign and international criminal law, it was found that the existence of a close relationship and interdependence of the Anglo-American and Romano-Germanic legal systems. As for the principles, they are mostly not enshrined in the norms of national CC or some of them are regulated by national constitutions, or they can be interpreted, or they are established and interpreted only by judicial bodies or experts in scientific works, with different combinations of these conditions. If the principles are indicated in the title of the relevant sections or chapters of the national Criminal Code, they are disclosed only partially or, conversely, in detail within one or a number of articles of the law on criminal liability. Usually abroad we observe a symbiosis of general and special criminal law principles. The role of model legislation is important (particularly in the EU, CIS and USA), but it is not always the same and properly implemented. It is important that in the process of globalization and universalization of norms (principles) of criminal law of states of different legal systems, which is an inevitable process, they do not lose their national identity. The need to change the title of Section VII of the Special Part of the Criminal Code, defining it as "Crimes against a market economy" is justified.

It is proved that the group of crimes studied in the dissertation encroaches first of all on the order of economic activity in the state, due to which there is a violation of the established rules of conducting business (operations) in the economy. Illegal behavior directly affects the legal economic institutions used, ie it is directed against the rules, forms, procedures, control and sanction mechanisms established in the state in terms of regulating economic activity.

It is established that the principles of international criminal law are a system of scientifically formulated, extremely generalized ideas that express the requirements recognized by the world community, on which international criminal law is based. If the principles are embodied in international law, they become a source of law, and if not, they perform ideological, political, regulatory, stabilizing, system-forming functions, significantly influencing the formation of national systems of criminal law principles. The most complete source of international criminal law is the Rome Statute of the International Criminal Court, where the principles are built into the system and determine the general directions of development of international criminal law, as well as the rules of application of the latter. At the same time, there are now various approaches to the systematization of the principles of international criminal law, due to the "scattering" of substantive and procedural provisions that have an impact on various international legal instruments.

It is substantiated that the existence and consolidation of the principles of criminal law by the Constitution of Ukraine and the Criminal Code of Ukraine is that they follow or are based on both of these regulations. If the provisions on certain characteristics of such principles are not specified in the Constitution of Ukraine, they may be specified in the Criminal Code of Ukraine, and vice versa. If a certain norm is enshrined only in the Constitution of Ukraine and not in the Criminal Code of Ukraine, then this constitutional norm applies. The principles of criminal law and the principles of criminal law are not identical and relate to each other as content and form. The Constitution of Ukraine does not directly contain criminal law, but its individual provisions have criminal law significance for the principles of criminal law. First of all, the principles follow from the norms of the Criminal Code of

Ukraine, and to establish their content should refer to the CPC of Ukraine, certain laws of Ukraine, the provisions of international legal acts. The above points out that the principles of criminal law should be clearly understood by lawyers and enshrined primarily in criminal law.

According to the results of the study, it is proved that criminal law principles directly affect the emergence, existence and termination of criminal law relations. In the absence of a criminal law prohibition of a certain act, any behavior will not be covered by the formation and existence of the principles of criminal law. Hence, the opportunity to influence public relations will arise only with the advent of criminal law, which will prohibit certain illegal behavior. The basis of criminal law relations are mainly common law and sectoral principles of criminal law, and the implementation and realization of institutional and interinstitutional criminal law principles occurs as the development of such relations.

The thesis is argued that the criminal law principles have their reflection and content in the acts of application and implementation of criminal law, which are the basis for the system of principles of criminal law. Each individual act of application or implementation of criminal law takes into account the relevant set of principles that complement each other and provide law enforcement agencies with comprehensive tools to reflect in such acts of objectively existing social relations.

Based on a critical analysis of the provisions of the Criminal Code, it is concluded that the latter act as a prerequisite for resolving the issue of overcoming conflicts and gaps in the law on criminal liability, and this Code does not mention them normatively.

The main directions of improvement of the criminal legislation of Ukraine and practice of its application are defined. In particular, a comprehensive legislative regulation of the principles of criminal law was developed and proposed, on the basis of which the General Part of the Criminal Code of Ukraine proposed a model of Section II "Principles of the Law on Criminal Liability", where relevant provisions within Articles 21-28 should be placed.

Key words: principles of criminal law; general, special (legal), intersectoral, institutional and inter-institutional principles of criminal law; basic ideas (beginnings); the principle of legality; the principle of social justice; the principle of humanism; the principle of the rule of law; mechanism of criminal law regulation.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ Індивідуальна монографія:

1. Олійник О.С. Принципи кримінального права: поняття, система та значення : монографія. Київ : Науково-дослідний інститут публічного права, 2020. 544 с.

Статті в наукових фахових виданнях України з юридичних наук:

1. Олійник О.С. Принцип гуманізму в кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. Київ, 2018. № 12. С. 286–289.

2. Олійник О.С. Питання класифікації принципів кримінального права. *Науковий вісник приватного та публічного права*. Київ, № 5. Т.3. 2018. С. 47-50.

3. Олійник О.С. Поняття, характеристика та основні ознаки спеціальних принципів кримінального права зарубіжних країн. *Науковий вісник Науковий вісник приватного та публічного права*. Київ, 2019. № 1. Т.2. С. 161-166.

4. Олійник О.С. Порівняльно-правове дослідження принципів кримінального права європейських та східних країн. *Підприємництво, господарство і право*. Київ, 2019. № 8. С. 192–196.

5. Олійник О.С. Сутність принципу справедливості за міжнародним кримінальним правом. . *Підприємництво, господарство і право*. Київ, 2019. № 9. С. 216–220.

6. Олійник О.С. Ієрархія принципів кримінального права України. *Правова позиція*. Київ, 2019. № 3 (24). С. 7-13.

7. Олійник О.С. Принципи кримінального права в світлі практики ЄСПЛ. *Право і суспільство*. 2019 № 4, С. 254-260.
8. Олійник О.С. Принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК. *Правове регулювання економіки*. 2019. № 18. С. 173-180.
9. Олійник О.С. Характеристика інституційних принципів кримінального права України. *Питання боротьби із злочинністю* : зб. наук. пр. / редкол.: В.І. Борисов та ін. – Харків : Право, 2019. Вип. 38. - 294с. С. 156-169.
10. Олійник О.С. Сутність принципу законності за кримінальним законодавством зарубіжних країн. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2019. № 12. Вип. 2. Т. 1. С. 108-121.
11. Олійник О.С. Втілення принципів кримінального права в па'ятках середньовіччя. *Приватне і публічне право*. 2019. № 4 С. 180-183. 2014.
12. Олійник О.С. Становлення та розвиток принципів радянського кримінального права. *Юридичний бюлетень* : наук. журн. – Одеса, ОДУВС, 2019. Вип. 10 (10). С. 156-162
13. Олійник О.С. Порівняльно-правове дослідження історичних та культурних передумов становлення та розвитку принципів права східних та західних країн. *«Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки»*. 2020. Том 31 (70) № 1. С. 172-176
14. Олійник О.С. Характеристика зовнішніх та внутрішніх чинників, які впливають на формування та становлення системи принципів кримінального права. *Підприємництво, господарство і право*. Київ. 2020. № 7. С. 291– 294
15. Олійник О.С. Вплив рішень Конституційного Суду України на становлення та розвиток системи принципів права. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Випуск 1. Том 2. С. 145-151.
16. Олійник О.С. Способи закріплення та реалізація окремих принципів кримінального права в інститутах міжнародного кримінального права. 2020 Випуск 4. С. 156-162

**Статті в наукових періодичних виданнях інших держав
з юридичного напрямку, а також у виданнях України,
включених до міжнародних наукометричних баз:**

1. Олейник Е.С. Воплощение отдельных принципов уголовного права в источниках уголовного права. *Научно-методический журнал Право и политика*. 2018. № 1. С. 131-138.
2. Олейник Е.С. Межинституционные принципы уголовного права: понятие и основные признаки. *Международный научно-практический журнал "Право и закон"*. 2018. № 4. С. 140–147.
3. Олейник Е.С. К вопросу о происхождении принципов уголовного права. *Visegrad journal on human rights*. 2019. № 5. С. 110-115.
4. Олейник Е.С. Воплощение специальных принципов уголовного права в международно-правовых актах. 2019. № 46. С. 90–94.
5. Олійник О.С. Втілення принципів кримінального права в пам'ятках давніх часів. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2019. № 6(40). Р. 25-28

Праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Олійник О.С. Принципи в праві: поняття та загальна характеристика. Пріоритетні напрямки розвитку сучасної юридичної науки: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 20-21 вересня 2019 р. Харків, 2019. С. 91-93
2. Олійник О.С. Втілення принципів кримінального права в Конституції України та КК України. Верховенство права та правова держава: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції 20-21 вересня 2019 р. Ужгород, 2019. С. 118-120
3. Олійник О.С. Вплив втілення принципів кримінального права в нормах законодавства про кримінальну відповідальність на подальший його розвиток. Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України: тези

доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 17-19 жовтня 2019 р. Харків, 2019. С. 139-142

4. Олійник О. С. Аспекти класифікації принципів кримінального права. Актуальні проблеми кримінального права : тези доп. ІХ Всеукр. наук.-теорет. конф. (Київ, 21 листоп. 2018 р.) / [редкол.: В. В. Черней, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. Київ, 2018. С. 227–228. 225

5. Олійник О.С. Поняття та основні ознаки принципів права. Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 4-5 жовтня 2019 р. Харків, 2019. С. 105-107

6. Олійник О.С. Втілення окремих спеціальних принципів кримінального права в механізмі кримінально-правового регулювання при встановленні та реалізації кримінальної відповідальності за підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368-3 КК України). Особливості застосування антикорупційного законодавства: від розслідування до вироку суду: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 17 жовтня 2019 р. Харків, 2019. С. 118-120

7. Олійник О.С. Обумовленість існування та закріплення галузевих принципів кримінального права в Конституції та КК України. ХНУВС: 25 років досвіду та погляд у майбутнє: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 23 листопада 2019 р. Харків, 2019. С. 134-136

8. Олійник О.С. Ознаки принципів кримінального права. Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у 21 ст.: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції 20-21 вересня 2019 р. Львів, 2019 С. 47-49

9. Олійник О.С. Сутність принципу законності за кримінальним законодавством США Міжнародна науко-практична конференція Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези

доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції 18-19 жовтня 2019 р. Харків, 2019 С. 75-77

10. Олійник О.С. Втілення принципу справедливості в законодавстві зарубіжних країн. Економіка, облік, фінанси та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 24 жовтня 2019 р. Полтава, 2019 С. 36-38

11. Олійник О.С. Принцип обов'язкового виконання судових рішень Інтеграція юридичної науки і практики як основа сталого розвитку правової системи: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 8-9 листопада 2019 р. Дніпро, 2019 С. 147-149

12. Олійник О. С. Правова природа загальноправових принципів в системі права зарубіжних країн Правові засоби забезпечення захисту прав людини: вітчизняний та зарубіжний досвід: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 15-16 листопада 2019 р. Харків, 2019 С. 184-187

13. Олійник О.С. Принцип «незнання закону не звільняє від відповідальності» за законодавством зарубіжних країн. Сучасні погляди на актуальні питання правових наук: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 22-23 листопада 2019 р. Запоріжжя, 2019 С. 92-94

14. Олійник О.С. Принцип економії кримінальної репресії. Новітні тенденції сучасної юридичної науки: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2019 р. Дніпро, 2019 Ч. 3 С. 38-40

15. Олійник О.С. Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру. Актуальні питання юридичної теорії і практики: наукові дискусії: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2019 р. Харків, 2019 С. 137-138

16. Олійник О.С. Принцип рівності громадян перед законом в кримінальному праві України. Новітні тенденції сучасної юридичної науки: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 6-7 грудня 2019 р. Дніпро, 2019 Ч. 3, С. 35-38

17. Олійник О.С. Принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди. Сучасне державотворення: питання теорії і практики: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 13-14 грудня 2019 р. Одеса, 2019 Ч. 2 С. 98-101

18. Олійник О.С. Принцип розумності строків. Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 20-21 грудня 2019 р. Львів, 2019 С. 106- 107

19. Олійник О.С. Принцип карального впливу в кримінальному праві України. Актуальні проблеми правових наук в євроінтеграційному вимірі: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 20-21 грудня 2019 р. Харків, 2019 С. 112-114

20. Олійник О.С. Втілення принципу карального впливу в нормах законодавства України. Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 27-28 грудня 2019 р. Запоріжжя, 2019 Ч. 2 С. 105-107

21. Олійник О.С. Принцип співрозмірності призначеного покарання тяжкості злочину, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила. Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 17-18 січня 2020 р. Одеса, 2019 С. 120-122

22. Олійник О.С. Принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру. Теоретичні та практичні проблеми правового регулювання суспільних відносин: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародної науково-практичної конференції, 17-18 січня 2020 р. Харків, 2019 С. 98-101

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	20
ВСТУП.....	21
РОЗДІЛ 1. МЕТОДОЛОГІЧНІ, ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНІ ТА ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	35
1.1. Методологічний інструментарій дослідження принципів кримінального права.....	35
1.2. Принципи в праві: поняття та загальна характеристика.....	50
1.3. Поняття принципів кримінального права.....	66
1.4. Історико-правові джерела походження принципів кримінального права.....	82
Висновки до розділу 1.....	126
РОЗДІЛ 2. СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	131
2.1. Наукові підходи щодо систематизації принципів кримінального права.....	131
2.2. Загальні принципи кримінального права.....	137
2.3. Галузеві принципи кримінального права	185
2.4. Міжгалузеві принципи кримінального права.....	200
2.5. Інституційні принципи кримінального права.....	209
2.6. Міжінституційні принципи кримінального права.....	215
Висновки до розділу 2.....	224
РОЗДІЛ 3. ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ТА НОРМАХ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА.....	228
3.1. Обумовленість та правова природа загальноправових і спеціальних принципів в системі кримінального права зарубіжних країн.....	228
3.2. Закріплення та реалізація принципів кримінального права у нормах міжнародного права.....	269

Висновки до розділу 3.....	283
РОЗДІЛ 4. ОСОБЛИВОСТІ ВРАХУВАННЯ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У ЗМІСТІ РІЗНИХ ЕЛЕМЕНТІВ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЇХ ФУНКЦІОНУВАННЯ.....	288
4.1. Обумовленість існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та Кримінальним кодексом України.....	288
4.2. Юридичні факти як передумова виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин.....	314
4.3. Вплив принципів кримінального права на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин.....	321
4.4. Відображення та зміст принципів в актах застосування та реалізації кримінального права.....	334
Висновки до розділу 4.....	344
РОЗДІЛ 5. ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ДЛЯ ЗАСТОСУВАННЯ АКТІВ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА	349
5.1. Вплив принципів кримінального права на подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України.....	349
5.2. Вплив принципів кримінального права на рішення Конституційного Суду України	368
Висновки до розділу 5.....	382
ВИСНОВКИ.....	385
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	395
ДОДАТКИ.....	452

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

АРК	Автономна Республіка Крим
ВРУ	Верховна Рада України
ВСУ	Верховний Суд України
ЄС	Європейський Союз
ЄКПЛ	Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року
ЄСПЛ	Європейський суд з прав людини
закон про кримінальні правопорушення	Закон України від 22 листопада 2018 року №2617-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень»
КК	Кримінальний кодекс
КНР	Китайська Народна Республіка
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
КСУ	Конституційний Суд України
м.	місто
МВС	Міністерство внутрішніх справ України
н. е.	нашої ери
ООН	Організація Об'єднаних Націй
п.	пункт
ПШВСУ	Постанова Пленуму Верховного Суду України
р.	рік
РФ	Російська Федерація
РБ	Республіка Білорусь
СНД	Співдружність Незалежних Держав
СРСР	Союз Радянських Соціалістичних Республік
ст.	стаття
США	Сполучені Штати Америки
т. ін.	таке інше
т.п.	тому подібне
т.ч.	тому числі
ФРН	Федеративна республіка Німеччини
ч.	частина

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Непорушним постулатом кримінального права є те, що його принципи (лат. *principium* – початок, основа) розглядаються в якості загальних, основних, провідних і непорушних засад цієї галузі права, що визначають її побудову взагалі та окремих інститутів і норм зокрема, їх системні характеристики, спрямовують правозастосовну діяльність у правильне русло, мають пряму дію, пряму регулятивну функцію тощо.

На жаль, на сьогодні у тексті національного закону про кримінальну відповідальність положення про його принципи безпосередньо не регламентовані (виключення становить хіба що ч. 1 ст. 3 КК України, де вказано, що «законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права»). Так само й у вітчизняній юридичній літературі немає універсального наукового дослідження з проблем кримінально-правових принципів, яке б реалізовувалося в межах базової докторської дисертації. За останні десятиліття написані та захищені лише окремі кандидатські та докторські праці, в яких питання кримінально-правових принципів були розкриті у контексті того чи іншого їх виду або певних характеристик (наприклад, з огляду на принципи законності, гуманізму, невідворотності кримінальної відповідальності, кримінального покарання та його призначення тощо).

Внаслідок відсутності належної регламентованості принципів у законі про кримінальну відповідальність та фрагментарності їх вивчення у наукових працях українські суди, як свідчать проведені власні емпіричні дослідження, згадують про такі принципи у своїх рішеннях у 6,34 разів менше, порівняно із принципами кримінального процесу. Пріоритет принципам кримінального процесу замість принципів кримінального права також надається й у вивчених рішеннях ЄСПЛ, оскільки перші превалюють і так би мовити «поглинають» другі (така ситуація спостерігається у 90,3 % випадках).

Водночас 95,9 % опитаних респондентів (417 осіб) переконані, що саме принципи кримінального права виграють одну з ключових ролей у механізмі кримінально-правового регулювання.

Варто вказати, що наукові дослідження проблемних питань щодо принципів кримінального права здійснювала у своїх працях низка українських учених-правників – П.С. Берзін, А.А. Вознюк, В.О. Гацелюк, І.М. Гнатів, С.Ф. Денисов, О.О. Дудоров, М.І. Колос, І.С. Михалко, Є.С. Назимко, Н.А. Орловська, М.Й. Коржанський, В.В. Кузнецов, О.М. Литвинов, В.О. Навроцький, М.І. Панов, Ю.С. Резнік, А.В. Савченко, О.Є. Скакун, А.Х. Степанюк, В.В. Сташис, Н.А. Сторчак, В.Я. Тацій, О.В. Ус, П.Л. Фріс, а також радянських і зарубіжних науковців – І.В. Андреев, Є.В. Благоев, Д.О. Гарбатович, Л.Д. Гаухман, О.А. Герцензон, Л.В. Горбунова, В.К. Дуюнов, Н.Т. Ідрісов, М.Г. Кадников, І.Я. Клівер, В.В. Колосовський, А.В. Корнеєва, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, Б.О. Куринов, Г.О. Левицький, В.І. Малихін, В.В. Марчук, Г.В. Назаренко, А.В. Наумов, В.А. Ніконов, О.С. Новиченко, К.В. Ображиев, І.П. Пиленко, М.І. Пікуров, О.І. Плотников, О.І. Рарог, В.М. Степашин, Д.Ю. Фісенко, В.І. Шакун та ін.

Окремо слід вказати на комплексне дисертаційне дослідження на рівні докторської дисертації в одній з країн найближчого зарубіжжя, яке було підготовлене Т.Р. Сабітовим за темою «Кримінально-правові принципи: поняття, система та види» (Єкатеринбург, РФ, 2019 р.), але об'єктом і предметом цієї праці були дещо інші компоненти та явища.

Проте, як уявляється, поки що завчасно робити висновки про завершеність та вичерпність науково-практичних розробок проблематики, яка стосується принципів кримінального права. Чимало очевидних векторів наукових пошуків з приводу кримінально-правових принципів не тільки не досліджувалися, але й взагалі не були сформульовані теоретично в якості завдань. Звідси не достатньо розробленим або не вивченим взагалі у контексті принципів кримінального права є широкий спектр питань, що складає комплексну проблему, яка охоплює методологічні, понятійно-

категоріальні, історико-правові засади, систему принципів кримінального права, їх специфіку в нормах кримінального законодавства зарубіжних країн та нормах міжнародного права, особливості врахування таких принципів у змісті різних елементів механізму кримінально-правового регулювання, їх значення для застосування актів кримінального законодавства можливі варіанти удосконалення положень закону про кримінальну відповідальність тощо. Саме ці сфери становлять неабияку актуальність і потребують свого системного науково-теоретичного дослідження.

Зв'язок роботи з науковими програмами і планами. Робота виконана в Науково-дослідному інституту публічного права відповідно до: Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року (розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р.); Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки (Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015); Національної стратегії у сфері прав людини (Указ Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015); Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06 травня 2015 р. «Про заходи щодо посилення боротьби зі злочинністю в Україні» (Указ Президента України від 16.06.2015 № 341/2015); Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» (Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015); Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 роки (постанова загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 р.); Стратегії національної безпеки України (Указ Президента України від 26 травня 2015 р. № 287/2015).

Тема дисертації затверджена на засіданні вченої ради ДВНЗ Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана 20 грудня 2018 р. (протокол № 5).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертації є розробка комплексної характеристики принципів у кримінальному праві, формування уніфікованого теоретико-прикладного уявлення про їх поняття, ознаки, сутність, систему,

взаємообумовленість, реалізацію у нормах кримінального права зарубіжних країн і нормах міжнародного права, врахування у змісті різних елементів механізму кримінально-правового регулювання, значення для застосування актів кримінального законодавства, а також формулювання на цій основі відповідних пропозицій щодо законодавчої регламентації принципів у законі про кримінальну відповідальність.

Задля досягнення зазначеної мети були поставлені та вирішені такі завдання:

- визначити методологічний інструментарій наукового дослідження принципів кримінального права;

- з'ясувати поняття та загальну характеристику принципів у праві як підґрунтя дослідження принципів кримінального права;

- сформулювати універсальне поняття принципів кримінального права;

- вивчити історико-правові джерела походження принципів кримінального права;

- з'ясувати наукові підходи щодо систематизації принципів кримінального права та розглянути сутність їх загальноправових, галузевих, міжгалузевих, інституційних та міжінституційних груп;

- встановити обумовленість та правову природу загальноправових і спеціальних принципів в системі кримінального права зарубіжних країн;

- розкрити специфіку закріплення та реалізації принципів кримінального права у нормах міжнародного права;

- продемонструвати обумовленість існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та КК України;

- охарактеризувати юридичні факти як передумова виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин, а також їх зв'язок з кримінально-правовими принципами;

- проаналізувати вплив принципів кримінального права на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин;

- визначити відображення та зміст принципів в актах застосування та реалізації кримінального права
- встановити вплив принципів кримінального права на подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України;
- розкрити, яким чином принципи кримінального права впливають на рішення КСУ;
- провести власні емпіричних дослідження (зокрема, анкетування респондентів, вивчення матеріалів національної та європейської судової практики), а також узагальнити та проаналізувати їх результати;
- розробити пропозиції стосовно законодавчої регламентації принципів у законі про кримінальну відповідальність.

Об'єктом дослідження є кримінально-правові суспільні відносини, що виникають і ґрунтуються на системі принципів кримінального права, що потребують своєї наукової розробки.

Предметом дослідження є принципи кримінального права.

Методи дослідження. Методологічну основу дисертації становить комплекс загальнонаукових і спеціальних методів, вибір яких зумовлений особливостями мети, завдань, об'єкта і предмета дослідження. Зокрема, *діалектичний* метод використовувався в усіх розділах і підрозділах дисертації, оскільки дозволяє розглянути відповідне кримінально-правове явище у розвитку та з урахуванням базових законів діалектики (переходу кількісних показників у якісні; заперечення заперечення; єдності і боротьби протилежностей); *історичний метод* (підрозділ 1.4.), який передбачає дослідження принципів кримінального права в їх історичному розвитку. Він є засобом для розуміння сьогодення та передбачення майбутнього. Застосування даного методу зумовлює: звернення до аналізу відповідних історичних кримінально-правових джерел; розгляд становлення, розвитку та функціонування кримінально-правових принципів у вітчизняному та зарубіжному законодавстві; дослідження конкретних проектів нормативно-правових актів тощо. Завдяки вивченню хронологічної послідовності певних

кримінально-правових феноменів забезпечується розуміння генезису принципів кримінального права, розкриваються їхні внутрішні закономірності та зв'язки; *порівняльно-правовий* (розділ 3), який допоможе у визначенні змісту та сутності законодавчих і теоретичних положень про принципи кримінального права в Україні та іноземних державах, а також у міжнародно-правових документах (зокрема, конвенціях), рішеннях ЄСПЛ та інших судів тощо; *догматичний* (розділ 1, підрозділи 1.2, 1.3; розділ 2, підрозділи 2.1-2.6; розділ 3, підрозділ 3.1; розділ 4, підрозділ 4.1) забезпечує коментування положень про принципи кримінального права України та практики їх застосування, а також слугує систематизації кримінально-правових норм, визначенню термінів, розкриттю понять, побудові юридичних конструкцій, з'ясуванню дійсного змісту тих чи інших норм шляхом їх тлумачення; *системний* (підрозділи 1.2–1.4, розділів 2–5), у контексті дослідження кримінально-правових принципів дозволяє продемонструвати внутрішню побудову норм, з яких вони випливають, їх взаємозв'язок та взаємообумовленість як елементів у її середині, так і з іншими кримінально-правовими поняттями і категоріями, а також сприяє виявленню суперечностей і неузгоджених моментів кримінального законодавства, формулюванню висновків і пропозицій щодо його змін і доповнень; *соціологічний* (вступ, підрозділ 1.1, розділу 2, додатки до дисертації) використаний у процесі анкетування практичних працівників правоохоронних органів з окремих проблемних питань про принципи кримінального права України задля підтвердження чи спростування положень, що виносяться на захист; *статистичний* (вступ, підрозділ 1.1, розділу 2 та додатки до дисертації), слугував для акумулювання та аналізу статистичної інформації, яка була отримана внаслідок вивчення матеріалів вітчизняної та зарубіжної правозастосовної практики; юридичної герменевтики (підрозділи 1.2–1.5, розділи 2–5) призначення якого полягає в неупередженій інтерпретації текстів відповідних кримінально-правових положень, сприянні розумінню їх змісту, обсягу, стилю, мови й техніки,

історичних особливостей, іноземної специфіки тощо; синергетичний (підрозділи 1.1, 1.3, розділи 2–4). Цей метод дозволяє розширити та збагатити поняття та категорії кримінально-правових принципів, здійснити впорядкування хаотичних пов'язаних з ними явищ, виявити можливості переростання випадковості в реальність і визначити набуття нею закономірності; метод моделювання (висновки до підрозділів і загальних висновках), який дозволив вивчити досліджувані об'єкти, феномени і процеси не безпосередньо, а за допомогою їх заміників – моделей.

Нормативно-правову та інформаційну основу дослідження становлять: Конституція України, КК України, КПК України, інші законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти України, закони і кодекси зарубіжних держав, ППВСУ, рішення КСУ та ЄСПЛ, інших судів України.

Доктринальну основу дисертації складають наукові праці вітчизняних і зарубіжних вчених у галузі філософії, філології, наукознавства, логіки, загальної теорії держави та права, конституційного, міжнародного й кримінального права, кримінології, кримінального процесу.

Емпіричну базу дослідження склали: а) результати анкетування 435 працівників правоохоронних органів (працівників органів прокуратури, поліції та Державного бюро розслідувань) щодо з'ясування їхньої думки з приводу сутності та значення принципів кримінального права у період з вересня 2018 по березень 2020 року; б) результатами вибіркового вивчення 1200 (тисяча двохсот) матеріалів судової практики (вироків, ухвал і постанов), у тексті яких судами зазначалося про принципи кримінального права та кримінального процесу у період з 1 січня 2010 по 30 квітня 2020 року; в) результатами вибіркового вивчення 217 рішень ЄСПЛ у контексті особливостей визначення принципів кримінального права з огляду на положення ЄКПЛ від 4 листопада 1950 року; в) статистичні та аналітичні дані науковців стосовно принципів кримінального права.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у тому, що робота є першим в Україні за останні десятиліття комплексним і системним

дослідженням принципів кримінального права. Наукову новизну дисертаційного дослідження розкривають, зокрема, такі основні положення:

вперше:

- доведено, що принципи кримінального права формуються на підставі та в поєднанні філософських, історичних, релігійних, соціальних, економічних, політичних, ідеологічних, євроінтеграційних та інших чинників, відповідають засадам кримінально-правової політики держави та, у свою чергу, впливають на формування похідних від них принципів, що є підґрунтям для інших кримінально-правових інститутів (зокрема, звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від покарання та його відбування, кримінально-правової кваліфікації кримінальних правопорушень);

- встановлено, що в історичному плані виникнення конкретних принципів кримінального права у відповідних історико-правових джерелах не можна прив'язати до чітких дат, меж і періодів, оскільки такі принципи безпосередньо або впливали з відповідних нормативно-правових документів, або були там сформульовані, з часом зникали або відновлювалися знов, набували іншої чи більш досконалої форми, впливали на формування решти кримінально-правових засад, а отже генезис кримінально-правових принципів відповідає генезису самого кримінального права, його інститутів та норм;

- визначено, що ступінь впливу модельного кримінального законодавства при формулюванні кримінально-правових принципів не є однаковим у державах різних правових сімей та політико-правових утворень, і якщо Модельний (Приблизний) КК США 1962 р. та Модельний КК СНД 1996 р. свого часу справили суттєвий вплив на оновлення й реформування кримінального законодавства відповідно США і пострадянських республік, то у Модельному КК ЄС 2000 р. хоча і прописані «традиційні» та «нові» принципи, проте вони за понад двадцятирічний термін свого існування так і не відбилися у національних КК держав ЄС;

- запропоновано перелік найсуттєвіших ознак принципів права, що можна поширити й на кримінальне право (регулятивність; внутрішня єдність; об'єктивна обумовленість; ідеологічність; матеріалізованість; універсальність; вища імперативність; особлива загальна значимість; історичність), а також розкрито їх зміст;

- обґрунтовано логіку закріплення принципів у кримінальному праві та законодавстві зарубіжних країн, а також описано можливі варіанти та формат позначення таких принципів у конкретних нормах закону про кримінальну відповідальність;

- вказано на «невичерпність» підходів щодо визначення меж вчення про принципи кримінального права, його постійну динаміку, взаємообумовленість, прогрес та водночас на неможливість встановлення чіткої пріоритетності серед загальноправових принципів та плюралізм поглядів на решту груп кримінально-правових принципів;

- наголошено, що у ході глобалізації та універсалізації принципів і норм кримінального права держав різних правових систем, що вважається неминучим процесом, фактором ризику для кожної країни є втрата визначальних національних властивостей (самобутності);

- звернено увагу, що у пропонованій редакції розділу 1.2 «Принципи кримінального закону» проекту КК України 2020 р. хоча і наявна тенденція щодо визначення та закріплення на законодавчому рівні принципів кримінального закону, проте ряд розроблених положень має дискусійний і ситуативний характер, що може у майбутньому негативно вплинути на систему та характер кримінально-правових принципів;

- сформульовано в авторському розумінні пропозиції щодо всебічної законодавчої регламентації принципів кримінального закону, на підставі чого у Загальній частині КК України запропоновано модель Розділу I¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність», куди обґрунтовано помістити відповідні положення в межах статей 2¹–2⁸;

удосконалено:

- визначення поняття принципів кримінального права, як основоположних відправних ідей буття кримінального права, що виступають підґрунтям цієї галузі права відповідно до існуючого типу держави і права, реалізують її завдання, є однопорядковими із сутністю права та включають їх імперативність на доктринальному, правотворчому та правозастосовному рівнях існування кримінального права як уявлення суспільства про злочинність та караність діяння та вимог держави у цій сфері;

- методологічний інструментарій щодо дослідження принципів кримінального права, який дозволяє визначити стратегію основної концепції дисертації, її генеральну лінію, а отже й результативність наукових здобутків, формулювання теоретико-прикладних висновків і рекомендацій, при цьому водночас він має бути унікальним та універсальним, що забезпечить його надійність і комплексність застосування;

- теоретичні положення щодо властивостей, функцій та інших характеристик кримінально-правових принципів, які забезпечують одноманітність всієї системи кримінального права та єдність кримінально-правового регулювання суспільних відносин;

- позицію, про те, що оптимальним варіантом необхідно вважати виділення такої системи принципів кримінального права: загальноправові; галузеві (спеціальні); міжгалузеві; інституційні; міжінституційні;

- концепцію того, що найбільш повним джерелом міжнародного кримінального права є Римський статут Міжнародного кримінального суду, де принципи вбудовані в систему судочинства та визначають як загальні напрямки розвитку міжнародного кримінального права, так і правила застосування норм останнього;

- розуміння обумовленості визначення та закріплення кримінально-правових принципів нормами Конституції України та КК України;

- механізми впливу принципів кримінального права на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин, а також форми відображення цих принципів в актах застосування та реалізації

кримінального права;

- теоретичний зміст понять «колізія», «прогалина», «аналогія» та способи їх подолання за допомогою принципів кримінального права;

набули подальшого розвитку:

- твердження про те, що з усіх принципів, властивих тим чи іншим феноменам, найважливіше значення належить саме правовим принципам завдяки природі самого права, його загальносоціальному, універсальному, інтегративному, регулятивному та охоронному, такому, що відбиває вищий рівень справедливості, характеру;

- аргументи про відсутність у вітчизняній теорії кримінального права всеохоплюючого наукового дослідження проблем його принципів, яке б реалізовувалося в межах докторської дисертації, при цьому наведено обґрунтування, що дозволяють окреслити коло напрямів, які потребують свого актуального розгляду;

- положення про те, що моральними орієнтирами в створенні принципів кримінального права виступають самі моральні норми, орієнтовані на такі категорії, як добро, честь, совість, гідність, справедливість тощо, які в свою чергу виступають критеріями оцінки поведінки людей в усіх сферах їх діяльності;

- розуміння того, що становлення та розвиток системи кримінально-правових принципів у будь-якій правовій системі визначається географічним положенням відповідної держави, менталітетом населення, звичаями, традиціями, здатністю до сприйняття іноземного досвіду, при цьому у державах різних правових сімей можуть існувати спільні підходи щодо застосування принципів кримінального права та правових норм, які на них побудовані;

- уявлення про те, що принципи кримінального права обумовлені закономірностями суспільного розвитку та механізми кримінально-правового регулювання, мають найвищий рівень імперативності та загальної

значущості, визначають процеси правоутворення, правореалізації і правоохорони;

- підходи до визначення принципів українського кримінального права в якості аналогів міжнародно-правових ідей, пристосованих до національної правової системи;

- поняття, зміст, сутність, ознаки та інші риси юридичних фактів, що дозволяє сформулювати думку про їх місце та роль в механізмі кримінально-правового регулювання, а отже оцінити їх вплив на формування принципів кримінального права.

Практичне значення одержаних результатів. Результати дисертації становлять собою теоретичні положення, висновки, пропозиції та рекомендації, які в подальшому можуть бути використані:

– правотворчості – при вдосконаленні норм кримінального законодавства, зокрема Загальної частини КК (акт впровадження результатів дисертації в діяльність Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності від 23 жовтня 2020 р.);

– правозастосовній діяльності – під час застосування кримінального законодавства правозастосовними органами (акти впровадження результатів дисертації в діяльність: Державного бюро розслідувань, центральний апарат, розташованого у місті Києві, вул. Симона Петлюри, 15 від 10 вересня 2020 р., Тренінгового центру прокурорів України, м. Київ, вул. Ю. Ілленка від 1 жовтня 2020 р.);

– науково-дослідній діяльності та навчальному процесі – як підґрунтя для подальших наукових розробок і досліджень проблем визначення принципів кримінального права, їх систематизації;

- освітній процес - під час викладання кримінального права, теорії кваліфікації злочинів, порівняльного правознавства та інших навчальних дисциплін; у процесі підготовки підручників, наукових та практичних посібників, коментарів КК, а також проведення занять з підвищення кваліфікації та професійної підготовки слідчих, прокурорів, суддів, адвокатів

(акти впровадження результатів дисертації в освітню та науково-дослідну діяльність: Національної академії внутрішніх справ від 1 жовтня 2020 р.; Юридичного інституту Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана від 29 жовтня 2020 р.).

Апробація результатів дисертації. Основні положення дисертації, сформульовані висновки та рекомендації оприлюднено на міжнародних, та всеукраїнських наукових заходах (науково-практичних конференціях, круглих столах, семінарах), а саме: «Пріоритетні напрямки розвитку сучасної юридичної науки» (Харків, 2019); «Верховенство права та правова держава» (Ужгород, 2019); «Цінність права як найефективнішого регулятора суспільних відносин» (Харків, 2019); «Особливості застосування антикорупційного законодавства: від розслідування до вироку суду» (Харків, 2019); «Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у 21 ст.» (Львів, 2019); «Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні» (Харків, 2019); Економіка, облік, фінанси та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку (Полтава, 2019); «Юридична наука України: історія, сучасність, майбутнє» (Харків, 2019); «Інтеграція юридичної науки і практики як основа сталого розвитку правової системи» (Дніпро, 2019); «Правові засоби забезпечення захисту прав людини: вітчизняний та зарубіжний досвід» (Харків, 2019); «Основні права людини: розуміння та виклики» (Київ, 2019); «Новітні тенденції сучасної юридичної науки» (Дніпро, 2019); «Актуальні питання юридичної теорії і практики: наукові дискусії» (Харків, 2019); «Новітні тенденції сучасної юридичної науки» (Дніпро, 2019); «Сучасне державотворення: питання теорії і практики» (Одеса, 2019); «Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії» (Львів, 2019); «Актуальні проблеми правових наук в євроінтеграційному вимірі» (Харків, 2019); «Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини» (Запоріжжя, 2019); «Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети» (Одеса, 2020); «Теоретичні та практичні проблеми правового регулювання суспільних відносин» (Харків, 2020).

Публікації. Основні положення дисертації оприлюднені у 44 наукових працях, серед них: 1 – індивідуальна монографія; 16 – статті, опубліковані у наукових фахових виданнях України; 5 – статті у наукових періодичних виданнях інших держав та у виданнях України, включених до міжнародних наукометричних баз; 22 – тези доповідей на наукових і науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Структура роботи зумовлена метою, завданнями, об'єктом та предметом дослідження. Дисертація структурно складається зі вступу, п'яти розділів, які охоплюють вісімнадцять підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 443 сторінки, з яких основного тексту – 360 сторінок, список використаних джерел (553 найменувань) – на 57 сторінках та додатки на 28 сторінках.

РОЗДІЛ 1

МЕТОДОЛОГІЧНІ, ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНІ ТА ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

1.1. **Методологічний інструментарій дослідження принципів кримінального права**

Початковою стадією, етапом або кроком у будь-якому дисертаційному дослідженні є питання про розробку методологічного інструментарію у контексті принципів кримінального права, оскільки від цього напряму залежить стратегія основної концепції дисертації, її генеральна лінія, а отже й результативність наукових здобутків, формулювання теоретико-прикладних висновків і рекомендацій. Оскільки проблема методології у будь-якій науці, в т.ч. й у кримінально-правовій, належить до найбільш значущих, складних та актуальних [1, с. 170–182; 2, с. 51–63], то при її обранні слід ураховувати насамперед специфіку об'єкта та предмета наукового дослідження. Водночас зауважимо, що у сучасній науці спостерігається недостатній рівень оволодіння дослідниками системою методологічних і методичних знань, що може призводити до відповідних помилок [3, с. 6–7]. Крім цього, успішність наукових пошуків залежить від наявності та ступеня розробки певних методологічних передумов, за відсутності яких прикладна дія виявляється марною або навіть небезпечною, породжуючи результати, які не відповідають визначеним цілям і завданням [4, с. 14; 5, с. 424].

Будемо виходити з того, що поняття «методологічний інструментарій» охоплює систему принципів, методів, прийомів, способів і засобів наукового пізнання [6, с. 106]. При цьому варто розрізнити принципи кримінального права України та принципи наукового пізнання, що входять у методологічний інструментарій. Науковці зазначають, що базовими принципами наукового пізнання є науковість, всебічність, історизм, об'єктивізм, конкретність, простота, термінологічність тощо [7, с. 22–23]. Щодо методології наукового пізнання, то, як наголошує Т.І. Тарахонич, вона:

є розділом теорії пізнання; обслуговується відповідним методологічним інструментарієм (наукові підходи, принципи, методи та засоби наукового пізнання); може мати загальний і галузевий рівні [8, с. 124]. Проте власне методологія, будучи загальнонауковим феноменом, структурно включає низку компонентів, серед яких виокремлюють систему методів і вчення про них, певну світоглядну позицію дослідника та загальнотеоретичні принципи [9, с. 21].

Під «методологією» (від грец. μέθοδος – правильний шлях, шлях дослідження) переважно розуміють вчення про науковий метод пізнання та перетворення світу; його філософську, теоретичну основу; сукупність методів дослідження, що застосовуються в будь-якій науці відповідно до специфіки об'єкта пізнання [10, с. 664]. Це далеко не єдине визначення поняття методології, оскільки універсального бачення на цей феномен не існує через його надзвичайну складність і багатогранність [11, с. 88]. Проте загальне призначення методології полягає у забезпеченні усвідомлення природи, принципів і методів, що покладені в основу наукового пізнання дійсності, відтворенні останньої в науковому дослідженні, встановленні зв'язку зі знанням як результатом науково-пізнавальної діяльності [12, с. 8].

У науковій літературі, на думку С.В. Бобровник, необхідно розмежовувати три основні підходи до формування методологічного інструментарію дослідження: перший – охоплює ідеї, що відображають метод дослідження як взаємопов'язану єдність його теоретико-понятійного апарату; другий – містить ідеї, що відображають метод дослідження не лише як взаємопов'язану єдність його теоретико-понятійного апарату, а й як сукупність загальних та спеціальних методів пізнання; третій – включає ідеї, що відображають метод дослідження як сукупність загальних, спеціальних і одиничних прийомів та способів, засобів наукового пізнання (за суттю саме третій підхід поєднує перші два і вважається найбільш ефективним для правильного розв'язання наукової проблеми) [13, с. 50].

За твердженням Ю.Ю. Коломієць, обрання методологічного інструментарію науки кримінального права також залежить і від ідеології, що склалася на рівні взаємовідносин людини і природи, людини та суспільства, людини та держави, відтак цей напрям заслуговує на особливу увагу, при цьому варто розрізняти ідеологію науки кримінального права та систему принципів наукової діяльності: ідеологія науки кримінального права – це система ідей про загальнотеоретичні та етико-психологічні напрямки наукової діяльності у сфері кримінального права; система принципів наукової діяльності включає принципи наукової діяльності на загальнотеоретичному рівні: раціоналізм, обґрунтованість, всебічність, об'єктивність, системність (цілісність), спадкоємність результатів наукової творчості; принципи наукової діяльності на етико-психологічному рівні: прагнення до істини (навіть якщо вона статична), солідарність заради істини, усвідомлення відповідальної ролі кожного в загальному процесі світобудови [14, с. 5].

Звісно, що перерахувати всі праці про методологію взагалі та методологію кримінального права досить складно і не становить мету нашого дослідження. Так само як і неможливо охопити всі до останньої публікації та розробки про принципи кримінального права нашої чи якоїсь іншої країни. Проте маємо констатувати таке: на теперішній час в Україні відсутнє універсальне наукове дослідження проблем принципів національного кримінального права, яке б реалізовувалося в межах базової докторської дисертації. Можна говорити лише про перелік окремих кандидатських і докторських дисертацій, в яких за останні десятиліття питання про кримінально-правові принципи були розкриті, зважаючи на той чи інший вид зазначених принципів або інші характеристики (зокрема, у контексті кримінального покарання, його призначення тощо).

Так, проблеми виконання покарань крізь призму принципів кримінально-виконавчої діяльності досліджував А.Х. Степанюк (Харків, 2002 р.) [15], реалізацію принципу законності кримінального права України

(загальні засади концепції) – В.О. Гацелюк (Львів, 2005 р.) [16], правову природу та зміст невідворотності кримінальної відповідальності – Ю.Ю. Коломієць (Одеса, 2005 р.) [17], реалізацію принципу справедливості в процесі призначення покарання у виді позбавлення волі – О.Є. Скакун (Харків, 2011 р.) [18], забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених – І.С. Михалко (Харків, 2012 р.) [19], загальні засади та принципи призначення покарання при застосуванні позбавлення волі на певний строк – Н.А. Сторчак (Одеса, 2012 р.) [20], засади та принципи формування санкцій кримінально-правових норм – Н.А. Орловська (Одеса, 2012 р.) [21], принцип «non bis in idem» у кримінальному праві України – І.М. Гнатів (Львів, 2013 р.) [22], принцип гуманізму та його реалізації в кримінальному праві України – Ю.С. Резнік (Київ, 2017 р.) [23] тощо. Навіть, якщо б була створена якась підсумкова праця у вигляді докторської дисертації з проблем принципів кримінального права, не факт, що вона вважалася всеохоплюючою та вичерпною, оскільки дослідження проблематики кримінально-правових засад (принципів) є настільки широким і різноплановим напрямом, що обґрунтувати його межі навряд чи комусь вдасться найближчим часом.

На сьогодні напевно одним з найважливіших завершених наукових досліджень щодо проблем кримінально-правових принципів (у контексті їх поняття, системи та видів) у країнах найближчого зарубіжжя є докторська дисертація Т.Р. Сабітова (Єкатеринбург, РФ, 2019 р.), яка пропонує заповнити суттєву прогалину у вченні про кримінально-правові принципи та в якій репрезентована та розкрита нова, статико-динамічна концепція системи кримінально-правових принципів, визначено їх місце у російській правовій системі, уточнені їх сутність, поняття, ознаки та функції, при цьому методологічною новелою цієї роботи є те, що в ній пропонується отримувати знання про новий кримінально-правовий принцип за допомогою «абдукції», тобто методу, який включає в себе ретельний аналіз емпіричних правових фактів, що приводить до вибору найбільш правдоподібної з уже наявних

гіпотез – тієї, що має принципове значення ідеї кримінально-правової політики (щодо індукції та дедукції, то їх можна використовувати для верифікації вже виявлених кримінально-правових принципів) [24, с. 9, 11].

Водночас зауважимо, що дослідження окремих проблемних питань, про які згадувалося у вказаній вище науковій роботі, здійснювалося і нами, в межах цієї дисертації, однак це відбувалося незалежно, паралельно та аж ніяк не позначилося на ідентичності результатів наукових досліджень. Крім того, очевидно, що, порівняно з нашим дослідженням, спектр змістовних питань, які були розглянуті в дисертації Т.Р. Сабітова, та структура його роботи абсолютно неоднакові, а головне, що його дисертація взагалі не стосується принципів кримінального права України. Щодо інших праць фахівців з кримінального права у країнах найближчого зарубіжжя, то методологічний і загальнонауковий інтерес також становлять дисертації Д.Ю. Фісенка «Спеціальні принципи кримінального права» (Омськ, РФ, 2016 р.) [25], В.М. Степашина «Економія репресії як принцип кримінального права і його реалізація в призначенні заходів кримінальної відповідальності» (Омськ, РФ, 2019 р.) [26] та деяких інших вчених-криміналістів.

Проведене нами дослідження праць провідних вітчизняних і зарубіжних вчених-криміналістів, історичних та іноземних джерел, тлумачення відповідних нормативно-правових актів та юридичних текстів дозволило розробити такий методологічний інструментарій, який би враховував особливості цього дисертаційного дослідження, його мету, завдання, об'єкт і предмет тощо, що, у свою чергу, посприяло обранню та застосуванню таких методів наукового пізнання, здатних ефективно впливати на репрезентативність дисертаційного дослідження, зокрема: діалектичний; історичний; порівняльно-правовий; догматичний; системний; соціологічний; статистичний; юридичної герменевтики; синергетичний; моделювання. Крім цього була використана низка інших (допоміжних методів). Такий підхід забезпечив унікальність обраних нами методів та їхню спеціалізацію. Водночас він засвідчив універсальність обраної методології, оскільки, за

висновками М.І. Колоса, саме «системно-структурний, догматичний, порівняльно-правовий, історичний, діалектичний, соціологічний, статистичний» методи є найбільш застосовуваними серед дослідників кримінально-правових проблем [27, с. 731].

Отже, у процесі наукового дослідження принципів кримінального права України нами були обрані такі методи:

1) *діалектичний* (застосовується в усіх розділах і підрозділах дисертації). Саме цей метод, за твердженням С.В. Чабура, займає центральне місце серед філософських методів наукового пізнання, оскільки дозволяє розглянути відповідне кримінально-правове явище у розвитку та з урахуванням базових законів діалектики (переходу кількісних показників у якісні; заперечення заперечення; єдності і боротьби протилежностей) [7, с. 24]. У свою чергу закони діалектики перебувають у нерозривному зв'язку з логічними засобами пізнання, котрі в загальному ланцюгу пізнавального процесу спираються на широке коло вироблених діалектикою філософських категорій («зміст», «форма», «сутність», «явище», «причина», «наслідок» тощо), що слугують інструментами проникнення в природу досліджуваного явища [28, с. 24]. Окреслені категорії, на погляд М.В. Костицького, є універсальними логічними формами мислення, в яких відбиваються ті загальні властивості, відношення і зв'язки, які існують в об'єктивній реальності [29, с. 13]. Відомо, що у процесі застосування цього методу дослідник спочатку йде від абстрактного до конкретного та навпаки. Це дозволяє описати та зрозуміти відповідні юридичні конструкції, фікції та презумпції, а також виробити нові їх форми [30, с. 186–220].

За таких умов категорії діалектики, будучи вузловими пунктами «генетично» пов'язаних філософських систем, виступають аксіоматичними підвалинами будь-якого наукового світогляду, та слугують теоретичним фундаментом і понятійним каркасом методологічної свідомості сучасного дослідника, у т.ч. й дослідника-правознавця [31, с. 30]. Загалом діалектичний метод дозволяє розглянути кримінально-правові принципи та притаманні їм

характеристики в якості самостійних різнопланових правових феноменів, які водночас щільно пов'язані між собою. Це забезпечує визначення єдиної концепції та структури дисертації, основних закономірностей досліджуваних явищ і тенденцій їх подальшого розвитку, їх соціально-правової природи, місця та ролі у системі кримінального права, а також сприяє формулюванню пропозицій щодо удосконалення відповідних положень закону України про кримінальну відповідальність;

2) *історичний* (застосовується у підрозділі 1.4. дисертації). Цей метод передбачає дослідження принципів кримінального права в їх історичному розвитку. Він є засобом для розуміння сьогодення та передбачення майбутнього [32, с. 78]. Застосування даного методу зумовлює: звернення до аналізу відповідних історичних кримінально-правових джерел; розгляд становлення, розвитку та функціонування кримінально-правових принципів у вітчизняному та зарубіжному законодавстві; дослідження конкретних проектів нормативно-правових актів тощо. Завдяки вивченню хронологічної послідовності певних кримінально-правових феноменів забезпечується розуміння генезису принципів кримінального права, розкриваються їхні внутрішні закономірності та зв'язки. На погляд Є.С. Назимка, історичний метод виявляє історичні факти та на цій основі відтворює історичний процес, при якому розкривається логіка його руху, а також забезпечує вивчення виникнення і розвитку об'єктів дослідження в хронологічній послідовності [33, с. 47]. На підставі вивчення історичного досвіду та визначення етапів становлення, розвитку об'єкта дослідження значно збагачується саме наукове дослідження, що свідчить про достовірність його результатів і висновків, підтверджує наукову об'єктивність та компетентність дослідника [34, с. 55];

3) *порівняльно-правовий* (застосовується у розділі 3 дисертації). За допомогою цього методу: визначається невідоме через порівняння з відомим; з'ясовуються якості (властивості) явища через порівняння з іншими його якостями (властивостями) або з якостями (властивостями) іншого явища; встановлюються закономірності через порівняння об'єктів у різний час,

порівняння їх якостей у минулому з тими самими якостями у сучасному стані для встановлення змін чи тенденцій розвитку [35, с. 11–12]. Вказаний метод допоможе у визначенні змісту та сутності законодавчих і теоретичних положень про принципи кримінального права в Україні та іноземних державах, а також у міжнародно-правових документах (зокрема, конвенціях), рішеннях ЄСПЛ та інших судів. Отже, будуть порівнюватися та аналізуватися аналогічні положення про кримінально-правові принципи на національному, іноземному та міжнародному рівнях. Робиться це задля виявлення загальних і спеціальних характеристик, встановлення схожих і відмінних рис, догми права й закономірностей її розвитку для подальшого визначення можливих напрямів удосконалення кримінального законодавства України й практики його застосування [36, с. 29]. Відтак має рацію О.О. Малиновський, стверджуючи, що без порівняльно-правового методу аналіз будь-якого явища чи процесу кримінально-правової дійсності не буде всебічним та об'єктивним, відтак пізнавальна цінність наукової роботи буде мінімальною [37, с. 32];

4) *догматичний* (альтернативні назви: формально-догматичний, формально-логічний, логіко-юридичний, юридичний тощо, який застосовується в усіх розділах і підрозділах дисертації). Вказаний метод встановлює зміст досліджуваних юридичних норм і нормативно-правових приписів, виявляє закономірності дії права за допомогою правил юридичної логіки [38, с. 47]. При цьому досліджуються як зовнішня, так і внутрішня форми правового явища (або ж сама його «догма»). Він ґрунтується на законах логіки та синтаксису, забезпечуючи коментування положень про принципи кримінального права України та практики їх застосування, а також слугуючи систематизації кримінально-правових норм, визначенню термінів, розкриттю понять, побудові юридичних конструкцій, з'ясуванню дійсного змісту тих чи інших норм шляхом їх тлумачення. За допомогою цього методу також можна проаналізувати норму кримінального закону з огляду на додержання правил законодавчої техніки конструювання диспозиції та

санкції цієї норми [39, с. 3]. Отже, внаслідок цього можна виявити недоліки та прогалини норм КК України, в яких відбиваються кримінально-правові принципи, з точки зору додержання правил законодавчої техніки при їх створенні;

5) *системний* (альтернативні назви: системного аналізу, структурного аналізу, системно-структурного аналізу, функціональний тощо, який застосовується в підрозділах 1.2–1.4, розділах 2–5 дисертації). Цей метод орієнтує дослідження на розкриття цілісності об'єкта та механізмів, які її забезпечують, на виявлення різноманітних типів зв'язків складного об'єкта і зведення їх в єдину теоретичну картину [40, с. 108]. При застосуванні системного підходу досліджуються складні динамічні цілісності, з'ясовується внутрішній механізм дії окремих його компонентів, простежується їх взаємодія на різних рівнях тощо. І якщо найнижчий рівень репрезентований кримінально-правовою нормою, то найвищий – їх системою, поєднанням різноманітних об'єктів, форм, зв'язків і механізмів. Окрім цього, системний метод зумовлює всебічний аналіз таких складних динамічних цілісностей, частини яких (що являють собою підсистеми цих цілісних систем) перебувають між собою в органічній єдності та взаємодії [41, с. 348]. Отже, застосування цього методу передбачає розгляд певного питання кримінально-правової науки (наприклад, норми чи інституту) в якості мікросистеми, а відповідної проблеми (наприклад, розділу чи загалом КК України) в якості макросистеми. У контексті кримінально-правових принципів це дозволяє продемонструвати внутрішню побудову норм, з яких вони випливають, їх взаємозв'язок та взаємообумовленість як елементів у її середині, так і з іншими кримінально-правовими поняттями і категоріями, а також сприяє виявленню суперечностей і неузгоджених моментів кримінального законодавства, формулюванню висновків і пропозицій щодо його змін і доповнень;

б) *соціологічний* (застосовувався точково у вступі, підрозділі 1.1, розділі 2 дисертації та у додатках до неї). Він дозволяє проаналізувати соціальні

умови, фактори та феномени, у контексті яких діє та чи інша норма кримінального права (зокрема, про принципи), щоб з'ясувати ставлення до її застосування окремих респондентів, які підлягають опитуванню (інтерв'юванню). У нашому дослідженні цей метод було використаний у процесі анкетування практичних працівників правоохоронних органів з окремих проблемних питань про принципи кримінального права України задля підтвердження чи спростування положень, що виносяться на захист;

7) *статистичний* (застосовувався вибірково у вступі, підрозділі 1.1, розділі 2 дисертації та у додатках до неї). Цей метод слугував для акумулювання та аналізу статистичної інформації, яка була отримана внаслідок вивчення матеріалів вітчизняної та зарубіжної правозастосовної практики. Зокрема, основний акцент був зроблений на обробці даних про кримінально-правові принципи в результаті вивчення численної вітчизняної судової практики (у вигляді вироків, ухвал і постанов), а також окремих рішень ЄСПЛ. Результативність наукового пошуку забезпечувалася за рахунок таких операцій, як апроксимація, екстраполяція, інтерполяція, оцінка достовірності статистичних даних, їх оформлення, калькуляція тощо.

Цікаво, що окремі дослідники (зокрема, С.Ф. Денісов та О.О. Мірошник) стверджують, що за результатами опитування респондентів принципами кримінально-правової кваліфікації мають бути визнані законність (61,5%), об'єктивність (61,5%), точність (46,1%), індивідуальність (46,1%), повнота (38,5%), офіційність (15,4%), при цьому 77 % опитуваних висловилися за необхідність нормативного визначення таких принципів [42, с. 76]. Результати нашого опитування дещо схожі та водночас відмінні. Зокрема, анкетування 435 працівників правоохоронних органів показало, що саме принцип законності повинен займати перше (визначальне) місце в ієрархії принципів цієї галузі права (78,6 % опитуваних або 342 респонденти). Наголосимо, що анкетування розкрило негативні тенденції у діяльності респондентів з приводу загальнотеоретичних знань з історії кримінального права, порівняльного та міжнародного кримінального права щодо

кримінально-правових принципів (зокрема, 90,6 % опитуваних (394) не мають чіткого уявлення про генезис принципів кримінального права та його основні етапи (періоди); 85,7 % (373 респонденти) – про принципи, що закріплені в нормах кримінального права зарубіжних країн, а отже не можуть назвати такі країни; 82,8 % (360 респондентів) – про принципи міжнародного кримінального права та не можуть навести перелік міжнародно-правових актів, в яких вони передбачені). Отже ці питання потребують більш точного та ґрунтовного висвітлення у наукових дослідженнях. Разом із тим, роль принципів кримінального права у механізмі кримінально-правового регулювання є однією з ключових (з цим згодні 95,9 % респондентів, тобто 417) (докладно див. Додаток Б до дисертації).

Щодо дослідження 1200 (100 %) матеріалів судової практики (вироків, ухвал і постанов судів України в електронній формі), де згадувалося про принципи, то встановлено, що лише незначна його частина стосувалася власне принципів кримінального права (загалом – 189, тобто у 15,75 % випадках). Якщо 189 матеріалів судової практики, в яких безпосередньо було зазначено саме про принципи кримінального права, прийняти за 100 %, то найчастіше за все серед кримінально-правових принципів згадували такі: верховенства права (134 матеріали, 70,89 % випадків); презумпції невинуватості (96 матеріалів, 50,79 % випадків); законності (77 матеріалів, 40,74 % випадків); справедливості (58 матеріалів, 30,68 % випадків); гуманізму (49 матеріалів, 25,92 % випадків). Надзвичайно рідко (всього у двох рішеннях суду з усіх проаналізованих, тобто у 1,05 % випадках, які стосуються кримінально-правових принципів) на практиці зазначається про принцип «економії кримінально-правової репресії». 147 матеріалів зі 189 про принципи кримінального права (77,77 % випадків) стосувалися положень про кримінальне покарання та його призначення (докладно див. Додаток В до дисертації).

Вибіркове вивчення 217 рішень ЄСПЛ продемонструвало, що питання про принципи кримінального права, тлумачення його доктринальних чи

нормативних положень поєднувалася з аналогічними діями суду щодо принципів, положень, норм кримінального процесуального права, при цьому пріоритетність апелювання до останнього блоку (кримінального процесуального) набагато перевищує кримінально-правовий блок, а подекуди, як що так можна сказати з огляду на правову культуру, правову свідомість і ментальність українського правника, позиції, поглинає чи підміняє його (така ситуація наявна у 196 рішеннях або 90,3 % випадків). У цьому випадку у деяких рішеннях проти України можуть наводитися норми певних законів, а також робитися посилання на попередні рішення Суду. Щодо кримінально-правових принципів, то вони могли згадуватися у рішенні від одного-двох до чотирьох і більше видів, поєднуючи свої характеристики з кримінальними процесуальними принципами або принципами кримінального судочинства. Про один-два принципи згадано у 16 рішеннях (7,4 % випадків), а більше, в т.ч. до чотирьох-п'яти – у 186 рішеннях (85,7 % випадків). У решті випадків було важко вирізнити, якої саме сфери стосуються принципи – кримінальної чи кримінальної процесуальної (докладно див. Додаток Г до дисертації).

Додаток А «Система принципів кримінального права України (авторський варіант)».

Додаток Б «Анкета для 435 працівників правоохоронних органів (працівників органів прокуратури, поліції та Державного бюро розслідувань) щодо з'ясування їхньої думки з приводу сутності та значення принципів кримінального права та аналітична довідка з цього приводу».

Додаток В «Аналітична довідка за результатами вибіркового вивчення 1200 (тисяча двохсот) матеріалів судової практики (вироків, ухвал і постанов), у тексті яких судами зазначалося про принципи кримінального права та кримінального процесу у період з 2010 по 2020 роки».

Додаток Г «Аналітична довідка за результатами вибіркового вивчення 217 (двохсот сімнадцяти) рішень Європейського суду з прав людини у контексті особливостей визначення принципів кримінального права з огляду

на положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року»

Додаток Г «Перелік актів впровадження по дисертації О.С. Олійник»

Додаток Д «Пропозиції щодо змін і доповнень до Кримінального кодексу України»

8) *юридичної герменевтики* (застосовується у підрозділах 1.2–1.5, розділах 2–5 дисертації). Цей метод дозволяє вченим «якісно тлумачити зміст правових текстів (зокрема, нормативних актів), завдяки чому можливим стає належним чином розуміти волю законодавця, а також у подальшому розв'язувати юридичні казуси» [43, с. 192]. Отже, завдяки цьому методу закон наділяється обов'язковою силою та застосовується в межах текстуально вираженої волі законодавця. Це сприяє не тільки встановленню умов розуміння значення суцього і належного, а й визначенню меж інтерпретаційної свободи. В основі герменевтики лежить філософія, гуманізм та правова ідеологія, які дозволяють розглядати текст закону в якості початкової ланки або відправної точки на шляху розуміння його дослідником, котрий здійснює його тлумачення, інтерпретацію, пізнання. Очевидно, що призначення цього методу полягає в неупередженій інтерпретації текстів відповідних кримінально-правових положень, сприянні розумінню їх змісту, обсягу, стилю, мови й техніки, історичних особливостей, іноземної специфіки тощо.

Метод юридичної герменевтики вважаємо одним із ключових і провідних у нашому дисертаційному дослідженні, оскільки очевидним недоліком чинного КК України 2001 р. було і залишається те, що з моменту його прийняття й дотепер законодавець, на відміну від положень КПК України, не визначив в ньому перелік і не розкрив сутність галузевих кримінально-правових принципів, не здійснив їх належне регулювання. За таких умов, як зазначає І.М. Гнатів, відсутність у чинному КК України окремої статті про принципи кримінального права, які можна було б вивести з тексту цього Кодексу, негативно позначилося на структурі та змісті статей

його Загальної та Особливої частин [44, с. 153]. Звідси обґрунтованими та справедливими уявляються позиції тих вчених, які закликають до створення термінологічного розділу в КК України із закріпленням у ньому в т.ч. принципів кримінального права [45, с. 197], у спеціальній статті чи кількох статтях цього Кодексу в якості каталогу [46, с. 70]. Відтак не можна погодитися із твердженням окремих російських науковців вчених про те, що закріплення принципів у КК та їх нормативне наповнення вважається явним пережитком колишнього КК і призводить до невдачі [47, с. 75].

Як доводить З.А. Загинеї, герменевтика (зокрема, у контексті кримінального закону України): по-перше, становить собою конкретно-науковий метод у галузі кримінального права, який охоплює низку складових компонентів (нормотворча техніка кримінального закону України, текст цього закону як предмет герменевтики, його змістовна еквівалентність, розуміння та тлумачення нормативного змісту кримінального закону України, а також експертологія його тексту); по-друге, являє собою систему елементів (розуміння та тлумачення), що має на меті встановлення нормативного змісту кримінального закону України, об'єктом якої є текст і контекст, а предметом – текст кримінального закону України [48, с. 5]. Водночас юридична герменевтика покликана не тільки усвідомити сенс норми, але й трансформувати цей сенс на мову більш конкретних висловлювань, наближених до прикладних ситуацій настільки, щоб не виникало сумнівів у їх належності нормі, тлумачення якої здійснюється, і тим самим полегшувалося її застосування [49, с. 40];

9) *синергетичний* (застосовується у підрозділах 1.1, 1.3, розділах 2–4 дисертації). Цей метод дозволяє розширити та збагатити поняття та категорії кримінально-правових принципів, здійснити впорядкування хаотичних пов'язаних з ними явищ, виявити можливості переростання випадковості в реальність і визначити набуття нею закономірності. Через це простежується зв'язок синергетики з діалектикою [50, с. 3]. У такому форматі це забезпечить обґрунтування особливостей принципів кримінального права з урахуванням

законів самоорганізації складних систем. Зазначимо, що сутність синергетики полягає у пізнанні самоорганізації системних зв'язків (зокрема соціальних), а також самовивченні результатів взаємовідносин елементів таких систем (зокрема соціальних відносин) [51, с. 4–5]. Застосування цього методу дозволяє стверджувати, що навколишній світ (зокрема соціальний) перебуває у стані формування, зумовленому його постійним функціонуванням [52, с. 15, 83]. Загалом, як стверджує Н. Луман, суспільство є власне самостережною системою, однак жодне самостереження не може повністю пізнати суспільні процеси (функціонування системи), тому існує необхідність постійної комунікації між суб'єктами (елементами системи) [53, с. 11].

Отже, синергетика забезпечує вивчення положень про принципи кримінального права «механізмами спонтанного формування і збереження складних систем, зокрема тих, що перебувають у стані нестійкої рівноваги із зовнішнім середовищем, потребують підтримки стабільності та здатні до самоорганізації» [54, с. 11]. Її можна використати для пізнання детермінації кримінально-правових принципів крізь випадковий вплив різноманітних чинників, що сприятиме встановленню істини. І тому, як стверджує С.Ю. Лукашевич, завданням синергетичної парадигми має бути «урахування загальних принципів самоорганізації при поясненні злочинності та при розробці конкретних засобів запобігання й протидії їй» [55, с. 632];

10) моделювання (застосовується у висновках до підрозділів і загальних висновках). Він дозволив вивчити досліджувані об'єкти, феномени і процеси не безпосередньо, а за допомогою їх заміників – моделей [56, с. 80]. У зв'язку з цим вказаний метод був реалізований насамперед у висновках, коли постала необхідність розробки оптимальних і послідовних моделей норм про кримінально-правові принципи.

Наголосимо, що наведені вище методи були використані комплексно й у взаємозв'язку між собою та іншими методами, що мали додатковий (допоміжний) характер – аналізом словникових визначень, індукції, дедукції,

вивчення документів, спостереження, математичний, правового прогнозування тощо. Загалом це дозволило належним чином використати необхідний методологічний інструментарій дисертаційного дослідження.

1.2. Принципи в праві: поняття та загальна характеристика

Термін «принцип» етимологічно походить від лат. «*principium*» та означає основу, засаду, керівну ідею, визначальне положення [10, с. 1096]. Принципи сприйняті всіма науками (у т.ч. юриспруденцією) та позначають насамперед основні, найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що характеризують природу і соціальну сутність явища, його спрямованість та найсуттєвіші властивості. Принципи можна визначити так званою «квінтесенцією» будь-якого явища, діяльності, що формується та здійснюється у відповідності до певної, незалежно від їх існування, первинної засади, що визначає природу та подальше існування цього явища або діяльності [57, с. 95]. Принцип є першопочатком, тим, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки; це внутрішні переконання людини, ті практичні, моральні й теоретичні засади, якими вона керується в житті, в різноманітних сферах діяльності [58, с. 519]. Принципами вважають «вихідні фундаментальні положення», на яких «ґрунтується вся теоретична модель науки» [59, с. 307–308].

Згідно з «Вікіпедією» принцип – це твердження, яке сприймається як головне, важливе, суттєве, неодмінне або, принаймні, бажане, при цьому у різних сферах принципи розуміються специфічно:

а) у повсякденному житті – це внутрішні переконання людини, ті практичні, моральні та теоретичні засади, якими вона керується в житті, в різних сферах діяльності;

б) у науці – це загальні вимоги до побудови теорії, сформульовані як те первинне, що лежить в основі певної сукупності фактів;

в) при характеристиці різноманітних систем – забезпечують відображення тих суттєвих характеристик, що відповідають за правильне

функціонування системи, без яких вона не виконувала б свого призначення [60].

Відповідно до Словника української мови термін «принцип» означає:

- 1) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т. ін.;
- 2) особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось;
- 3) переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [61].

Водночас, в літературі також зустрічаються й інші визначення згаданого терміна¹.

Теоретичну та практичну значимість цього поняття, а точніше категорії – переоцінити неможливо, звідси правильне розуміння принципів має неабияке значення для кожної людини. Чимало філософів, реформаторів, письменників та інших видатних постатей різних часів і народів досить точно визначали сутність принципів, зокрема: «При різних принципах годі й шукати спільної мови» (Конфуцій); «Знання деяких принципів відшкодовує незнання деяких факторів» (К. Гельвецій); «Обставини мінливі, принципи ніколи» (О. де Бальзак); «Вигоди – на годину, принципи – на століття» (Г. Бічер); «Армія принципів прорветься там, де не пройде армія солдат» (Т. Пейн) [62]; «Всякого роду безпринципна діяльність призводить до банкрутства» (І.В. Гете); «Принципи ... являють собою не тільки поверхове правило, а й усвідомлене почуття» (І. Кант) [63]; «Людина без принципів і без волі схожа на корабель, у якого немає керма і компаса, він змінює свій напрямок з кожною зміною вітру» (Семюел Смайлс) [64] тощо.

В юридичній науці і практиці проблематика принципів права є визначальною, оскільки належить до фундаментальних і містить широке

¹Наприклад, під принципом розуміють: 1) основне, вихідне положення будь-якої теорії, вчення, науки, світогляду, політичної організації; внутрішнє переконання людини, яке визначає її відношення до дійсності, норми поведінки та діяльності; 2) науковий або моральний початок, підстава, правило; підстава, від якої не відступають; 3) основне, вихідне положення будь-якої теорії, вчення тощо, керівна ідея, основне правило діяльності; внутрішнє переконання, погляд на речі, який визначає норму поведінки; 4) основне, вихідне положення будь-якої теорії, вчення, світогляду, теоретичної програми; переконання, погляд на речі; 5) основоположне твердження, яке закріплене або в конкретній правовій нормі або витікає з тлумачення сукупності норм (інститутів права).

коло багатогранних питань, які важко охопити одним загальним підходом чи дефініцією [65, с. 16]. Виключно важливе значення принципи права знаходять в умовах об'єктивної необхідності посилення ролі права в контексті формування правової держави і правового громадянського суспільства [66, с. 139]. Варто також додати, що в умовах сьогодення найбільшою мірою проявляється саме така властивість права (його принципів), як динамічність, а отже відбувається їх активний розвиток. У свою чергу вищими судовими інстанціями сьогодні ухвалюються рішення, які здійснюють безпосередній вплив на систему українського права та, відповідно, на систему його принципів.

Принципи права, як і принципи взагалі, є продуктом людської діяльності. Вони є соціальними явищами, як за джерелом виникнення, так і за змістом. Їх виникнення зумовлюється потребами суспільного розвитку та у них відбиваються закономірності суспільного життя. Принципи права існують як модифіковані та пристосовані до правової сфери деякі загальносоціальні принципи, що перебувають у діалектичній єдності. Головними джерелами цих принципів є політика, економіка, мораль, ідеологія, соціальне життя [67, с. 68-69; 68, с. 91-93].

Геніальні мислителі всіх часів, починаючи з рабовласницької доби, особливо з Сократа, Платона, Аристотеля, Цицерона, Папініана, Ульпіана, Гая, Модестина, Павла; феодальної – А. Августина, Ф. Аквінського, М. Падуанського; буржуазної – Г. Гроція, Б. Спінози, Т. Гоббса, Д. Локка, Ж. Ж. Руссо, Ш. Монтеск'є та закінчуючи відомими сучасними правознавцями (Р. Дворкін, В.С. Нерсесянц та багато інших), – всі вони виходять з того, що головне в праві – справедливість. Академік В.С. Нерсесянц спеціально наголошує: «справедливість – внутрішня властивість і якість права», «більш того, тільки право є справедливим», «справедливо те, що виражає право, відповідає праву і слідує праву», «право – це загальна справедливість» [69; 70, с. 27-33].

Дійсно, принципи права – багатоманітне неоднозначне явище, до якого вітчизняні та зарубіжні дослідники підходять з різних боків. Саме тому на сьогодні у сучасній юридичній літературі можна знайти багато різноманітних дефініцій принципів права. Одні автори звертають увагу на те, що принципи права – категорія об'єктивна, інші – тлумачать їх як основні ідеї та навіть поняття, що виражають сутність юридичного типу права [71, с. 5–33]. Частина авторів трактують принципи права доволі широко й висловлюють свою думку про те, що останні є сферою правосвідомості, правової ідеології та науки, інші автори зазначають, що принципи знаходяться так би мовити поза безпосереднім змістом права, яке трактують досить широко [72, с. 21–23; 73, с. 102–105]. Не можна також відкидати думку і тих науковців, які наголошують, що принципами в праві також можуть вважатися положення, які не знайшли свого прямого закріплення в нормах права.

Позиція В.М.Карташова із розглядуваного питання полягає в тому, що він: з одного боку, розрізняє принципи, які сформульовані вченими-юристами, та постають у вигляді фундаментальних ідей та ідеалів, що відображають досягнення правової думки; з іншого – принципи права, під якими слід розуміти вихідні нормативно-керівні засади (імперативні вимоги), що визначають загальну направленість правового регулювання суспільних відносин [74, с. 222]. Отже, принципи права – це нормативні засади позитивного права, що визначають його сутність і спрямованість правового регулювання [75, с. 6].

Водночас, в юриспруденції зазначається про бажання внести в поняття і визначення принципів, що діють в правовій сфері, певну одноманітність, у тій мірі, в якій вона можлива в юридичній літературі [76, с. 91-93].

Головні причини різноманітності в інтерпретації правових принципів полягають в тому, що:

– по-перше, саме поняття правових принципів деякими правознавцями дається розпливчасто й суперечливо в силу усіченого розуміння сутності

права, особливо тими, хто під сутністю розуміє державну волю та нормативність;

– по-друге, недооцінюється значення природи права як фактора, який безпосередньо визначає характер правових принципів;

– по-третє, не визначається місце принципів в співвідношенні між сутністю права і його змістом (нормами);

– по-четверте, не враховується значимість для розуміння правових принципів сутності регульованих правом предметів, сфер, об'єктів [70, с. 27-33].

Крім цього, зважаючи на гносеологію самої категорії «принцип», остання доволі тісно пов'язана з такими категоріями, як «закономірність» і «сутність». Це дає нам обґрунтовані підстави визначати правові принципи через закономірності розвитку суспільства (загальносоціальні принципи) і права (юридичні принципи), а також через сутність і основний зміст останнього [67, с. 68-79]. Беззаперечно, що категорія «принцип» також співвідноситься з категорією «ідея», при цьому під останньою розуміють внутрішню логіку, закон існування об'єкта.

Необхідно вказати й на те, що найбільш суттєва ознака принципів – їх регулятивність. Зазначена ознака проявляється за допомогою механізму правового регулювання. Під останнім розуміють цілісне, результативне впорядкування та організацію суспільних відносин за допомогою системи правових засобів, у відповідності з вимогами соціально-економічного і політичного рівня розвитку суспільства [77, с. 289].

Водночас зазначимо, що регулятивні властивості норм права і принципів права не збігаються, оскільки останні носять більш абстрактний характер. Тобто врегулювати суспільні відносини за допомогою самих лише принципів права не уявляється можливим. В англосаксонській правовій сім'ї ситуація протилежна і це також має важливе значення для України, зважаючи на ті процеси, які відбуваються сьогодні у вітчизняному праві, особливо з огляду на активні європейські та євроатлантичні інтеграційні тенденції, які мають місце у сучасній правовій системі нашої держави. Також особливо звертає на

себе увагу фактор маніпуляційних процесів провладних політичних сил при прийнятті та скасуванні нормативних актів, які впливають на існування й розвиток вітчизняної системи права і безпосередньо її принципів. Маємо на увазі рішення КСУ від 26 лютого 2019 року № 1-р/2019 у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України, в п. 3 якого говориться про таке: «Одним з головних елементів принципу верховенства права, закріпленого в частині першій статті 8 Основного Закону України, є юридична визначеність. Конституційний Суд України наголошував на важливості вимоги визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005)» [78].

Завдяки появі зазначеного вище рішення можемо говорити і про можливу появу нового загальноправового принципу – принципу юридичної (правової) визначеності, мова про що піде нижче.

Також наголосимо, що в окремих галузях права їх принципи знайшли своє текстуальне закріплення (кримінальне процесуальне законодавство, цивільно-процесуальне законодавство тощо). Водночас, залишаються сфери суспільних відносин, де принципи не знайшли свого відображення, серед яких і кримінальне законодавство.

Слід констатувати, що численні автори наполягають на саме текстуальному закріпленні принципів у законодавчих актах, наголошуючи на тому, що в такому випадку регулятивний вплив останніх стане більш відчутним, пов'язуючи це з процесами демократизації, побудови правової держави та формування громадянського суспільства в Україні. Дійсно, принципи права передують виникненню того чи іншого типу правового регулювання і саме завдяки своєму регулятивному характеру багато в чому

визначають його. Такий загальний принцип права як «дозволено все, що прямо не заборонено законом», зумовив можливість існування загальнодозвільного типу правового регулювання, тоді як принцип «заборонено все, що прямо не дозволено законом» став підґрунтям для загальнозаборонного типу правового регулювання [79, с. 7-13].

І хоча теза про регулятивний характер принципів права, закріплених текстуально у вигляді норм, має своїх численних прихильників, відзначимо, що принципами права повинні вважатися й такі основні засади, що впливають з сенсу нормативно-правових актів. Таким чином, з огляду на швидкоплинність сьогодення та стрімкий розвиток вітчизняної правової системи, вважаємо за необхідне висловити думку про необов'язковість закріплення абсолютно всіх принципів текстуально в законі про кримінальну відповідальність [79, с. 7-13]. Зокрема, не можна не погодитись з думкою авторів, які відмічають, що правові принципи вже відображені в нормативно-правових актах, стають реальними та дійовими регуляторами поведінки більшості членів суспільства, оскільки ця більшість не завжди знає зміст конкретних норм, а також, що правові принципи містяться в центрі цілеспрямовуючої діяльності не тільки людини, а й суспільства в цілому, його окремих інституцій (отже, люди зазвичай добре засвоюють загальні вимоги права, що ввійшли в правову свідомість, як соціальні цінності, як соціальні основи, генеральні ідеї, а от конкретні приписи права не завжди їм відомі) [80].

Більше того, варто погодитися з Ю.С. Резнік, яка дійшла таких висновків: по-перше, принципи кримінального права є об'єктивно існуючою категорією, а тому їх існування не залежить від законодавчого закріплення; по-друге, за формою існування принципи кримінального права умовно можна поділити на ті, які формально закріплені, та ті, легального визначення яких у законі про кримінальну відповідальність не міститься, у зв'язку з цим слід вважати помилковим формування й протиставлення термінів «принципи кримінального права» та «принципи кримінального законодавства»; по-третє,

особливістю сучасного вітчизняного стану розвитку галузі кримінального права є численні прояви реалізації принципів кримінального права, незважаючи на те, що про них у нормах КК України не йдеться [23, с. 12–13].

З таких позицій, як наголошують С.Г. Келіна та В.М. Кудрявцев, можна розглядати принципи з їх об'єктивного та суб'єктивного значення, виокремлювати принципи об'єктивного і суб'єктивного права, вказуючи на регулятивні, нормативно-регулятивні та ідейно-політичні ознаки [81, с. 7–150]. І при цьому нормативно-регулятивний характер принципів знаходить своє відображення в тому, що останні зафіксовані в праві, мають загальнообов'язковий, державно-владний характер.

Об'єктивна зумовленість принципів права являє собою відповідність характеру суспільних відносин, економічним, політичним, ідеологічним процесам, що відбуваються в суспільстві. Звідси виходить, що принципи права являють собою такі правові явища, які безпосередньо пов'язують зміст права з його соціальними основами – тими закономірностями суспільного життя, на яких саме і побудована дана правова система та які вона закріплює. Як зазначалось вище, принципи права – ідеологічна категорія, тобто останні, як і право взагалі, є формою суспільної свідомості, яка здійснює ідейний, інформаційно-виховний вплив загального характеру, тобто виконує функцію загального закріплення суспільних відносин, що в свою чергу дає можливість розглядати їх з позиції певних ідей, керівних засад [67, с. 68-79].

Розглянуті нами вище положення слід відокремлювати від вихідних положень організації та існування політичної, економічної, ідеологічної системи життя суспільства. Іншими словами, принципи суспільного життя не можуть автоматично вважатися принципами права. Аналогічним повинно бути й ставлення до внутрішніх закономірностей права, адже, «охорона прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку...», «забезпечення миру і безпеки людства», «запобігання злочинам» – це завдання кримінального права, а не його принципи. Отже, цілі і завдання – поняття більш високі з філософського рівня узагальнення в ієрархії правових

понять [82, с. 217–220]. Водночас, цілі і завдання, що виникли, безальтернативно передбачають й існування принципів, за якими починає будуватися будь-яка правова система. Саме тому в ст. 1 КК України зазначено: «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням» [83].

Відмітимо, що, підпорядковуючи принципи права певним цілям і завданням, можна стати на бік беззастережного практицизму, що не є виправданим. Тим більше, що насправді цілі і завдання не довільні, а покликані втілювати в життя принципи більш високого порядку, що підносяться до загальних цінностей відповідного часу та суспільного устрою, тобто до загальнолюдських, загальносоціальних цінностей і принципів.

Правові принципи у вигляді основ правосвідомості передують створенню правової системи та структури права. Особливо це помітно в період зміни суспільства і держави у відповідності з інтересами певних прошарків населення, що прийшли до влади. Те ж саме стосується й періоду часу, коли реформується правова система. Саме в такі моменти важливо оновлювати, формувати й реально запроваджувати принципи права. Водночас, на нашу думку, тут не потрібно сильно захоплюватись високопарними лозунгами, якими можуть оперують певні стратегічні партнери України, прагнучи «скерувати» правову систему нашої держави «на шлях істини», а все ж таки зважати, в першу чергу, на власну національну самобутність, усталеність цієї системи, яка проявляється в т.ч. й у системі вітчизняного права.

У переважній більшості випадків кожний принцип права спочатку існує як загальносоціальний, а після апробації його юридичною практикою та осмислення юридичною наукою, як принцип правосвідомості. Останні в

процесі правоутворення стають принципами права. Тобто, принцип правосвідомості є елементом суспільної свідомості, ідеєю, а от принцип права вже є регулятором суспільних відносин. Як зазначає С.Г. Дробязко, «саме принципи права як історично сформовані узаконені авторитетивеління, які виражають його сутність, його загальносоціальну політичну справедливість, повинні бути для всіх суб'єктів правовстановлення тим руслом, тими «берегами», «межами», які не можна руйнувати, щоб уникнути законодавчої «повені», «законодавчої стихії» [84, с. 16].

Варто підкреслити, що існують два способи вираження принципів права: безпосереднє їх формулювання в нормах права (текстуальне закріплення) та виведення принципів права зі змісту нормативно-правових актів (змістовне закріплення) [85, с. 43]. Текстуальне закріплення принципів права знайшло своє відображення в: Конституції України (статті 1, 3, 6, 8, 15, 19, 21, 24), які проголошують принципи суверенності і незалежності, демократичності і соціальності держави, визнання людини найвищою соціальною цінністю, поділ державної влади на законодавчу, виконавчу та судову, верховенство права, рівність прав і свобод людини тощо [86]; Законі України «Про судоустрій і статус суддів», де проголошується, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами та відповідно до визначених законом процедур судочинства (ст. 5); здійснюючи правосуддя, суди є незалежними від будь-якого незаконного впливу (ст. 6); кожному гарантується захист його прав, свобод та інтересів у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом (ст. 7); правосуддя в Україні здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак (ст. 9) [87] та ін. Водночас А.Д. Машков уточнює, що, залежно від джерела нормативно-правового закріплення, принципи права можуть бути закріплені не тільки в

конституціях та законах (зокрема, кодексах), але й в підзаконних нормативно-правових актах [88, с. 230].

Сьогодні доволі помітною стає тенденція текстуального закріплення принципів права. Тобто, ухвалюється все більше і більше нормативно-правових актів, які встановлюють принципи (засади) організації, функціонування і співвідношення соціальних інституцій.

Наприклад, у ст. 3 Закону України «Про Державне бюро розслідувань» від 12 листопада 2015 р. № 794-VIII вказується, що Державне бюро розслідувань організовується і діє на засадах: 1) верховенства права, відповідно до якого людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави; 2) законності; 3) справедливості; 4) неупередженості; 5) незалежності і персональної відповідальності кожного працівника Державного бюро розслідувань; 6) відкритості та прозорості діяльності Державного бюро розслідувань для суспільства та демократичного цивільного контролю, підзвітності і підконтрольності визначеним законом державним органам; 7) політичної нейтральності і позапартійності; 8) єдиноначальності у реалізації повноважень Державного бюро розслідувань [89].

В іншому випадку Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» від 6 грудня 2019 р. № 361-IX передбачає такі основні принципи запобігання та протидії (ст. 3): пріоритетності захисту законних інтересів громадян, суспільства і держави від шкоди, заподіяної внаслідок легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення; надання пріоритету заходам із запобігання легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню

тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення над заходами з протидії їм; застосування ризик-орієнтованого підходу під час проведення фінансового моніторингу; координованості взаємодії учасників системи запобігання та протидії; невідворотності застосування заходів щодо замороження активів, пов'язаних з тероризмом та його фінансуванням, розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням; невідворотності покарання та переконливості і пропорційності заходів впливу за порушення законодавства у сфері запобігання та протидії; захисту суб'єктів фінансового моніторингу та їх працівників від погроз та інших негативних чи дискримінаційних дій, пов'язаних з виконанням вимог цього Закону; звільнення від відповідальності за шкоду, заподіяну у зв'язку з виконанням обов'язків щодо проведення фінансового моніторингу у межах та у спосіб, що передбачені цим Законом; збереження, захисту інформації та повноти, актуальності і своєчасності інформаційного обміну; доступності суб'єктам фінансового моніторингу інформації, необхідної для проведення фінансового моніторингу; звільнення від відповідальності за надання інформації з обмеженим доступом відповідно до вимог цього Закону; співробітництва та взаємодії у сфері запобігання та протидії з іноземними державами, їх компетентними органами, міжнародними, міжурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення міжнародного співробітництва у зазначеній сфері [90].

Свого часу і принципи судочинства були закріплені на конституційному рівні. За нашим переконанням, вказану тенденцію не слід вважати неправильною, оскільки вона сприяє більш точному застосуванню та тлумаченню окремих положень нормативно-правових актів.

Іншим способом вираження принципів права є виведення останніх зі змісту права. Це більш абстрактні принципи права, які в свою чергу регулюють загальні суспільні відносини. Такі принципи є притаманними будь-якій галузі права, але й применшувати їх значення не варто. Наприклад,

немає сумнівів, що принципи законності та справедливості притаманні будь-якій галузі, навіть якщо текстуально вони не закріплені.

Ще однією ознакою принципів права є їх історичність, адже саме історичні умови розвитку суспільства та держави висувають відповідні принципи. Це залежить від епохи, людей та їх потреб, існуючих суспільних відносин тощо.

Цікавим є й питання ефективності впливу принципів права на суспільні відносини. На думку А.М. Колодія, ефективність останніх залежить від того, на скільки точно і повно знайшли своє відображення зовнішні закономірності суспільного розвитку і внутрішні закономірності права як соціального регулятора в самих принципах, а також від ступеня розробленості правових засобів, за допомогою яких право регулює суспільні відносини, від рівня правової культури і правосвідомості членів такого суспільства (при цьому не останнє місце в зазначеному питанні займає й рівень наукової розробки самих принципів, на скільки вони сприймаються юридичною практикою, на скільки відпрацьованими є форми, методи їх матеріалізації в реальних суспільних відносинах) [91, с. 48-52].

Водночас, необхідно пам'ятати, що окрім історичної, соціальної та економічної обумовленості, принципи права мають відносну самостійність, спрямовані у майбутнє, є орієнтирами, перспективами розвитку суспільства та держави, а отже мають відчутну ідеологічну складову, відірвані від матеріальних суспільних відносин, більш наближені до, так би мовити, «духовного» життя суспільства, його культури.

Отже, можна дійти висновку, що категорія «принципи права» має використовуватися в усіх випадках, коли йдеться про відправні ідеї та положення, що належать до юриспруденції.

Всю сукупність принципів права поділили на такі групи: 1) принципи правосвідомості; 2) принципи правоутворення; 3) принципи правотворчості, які включають принципи законотворчості і нормотворчості; 4) принципи системи права: загально-правові (основні); міжгалузеві; галузеві; принципи

інститутів права; 5) принципи структури права: загально-соціального і юридичного; публічного і приватного; регулятивного й охоронного; матеріального і процесуального; об'єктивного і суб'єктивного; 6) принципи правореалізації, а серед них – принципи правозастосування; 7) принципи правоохорони, а серед них – принципи правосуддя і юридичної відповідальності. На особливу увагу в цій класифікації, як уявляється, заслуговують принципи системи (загальноправові, міжгалузеві, галузеві, міжінституційні та інституційні) і принципи структури (публічного і приватного, охоронного і регулятивного, матеріального і процесуального, суб'єктивного і об'єктивного) права, але не всі вони будуть охоплюватися нашим дослідженням, зважаючи на його об'єкт і предмет [67, с. 68-79].

Принципи права мають розглядатися не тільки як основоположні ідеї, керівні засади права, а як відображення у праві головних зв'язків, що реально існують у правовій системі. З іншого боку, принципи залишаються єдиним інформаційним компонентом системи права, відносно якого немає намагань віднайти онтологічний аналог у правовій дійсності [67, с. 68-79].

Загальноправові, принципи галузей права і інститутів права тощо можна назвати принципами правового регулювання. Такий висновок випливає з того, що згадані принципи права змінюються у процесі правоутворення, правореалізації, правоохорони [92]. Як зазначалося у науковій літературі, існує істотна різниця між принципами права і принципами правового регулювання [93, с. 27]. Мова йде про те, що механізм правового регулювання – це право в юридично значимих діях, вчинках, актах. Це безпосередні процесуальні дії зі створення, реалізації і охорони права. Саме тому ці юридично значимі дії і є самостійними принципами. Якщо загальноправові принципи права з урахуванням їх притаманності як для публічного, так і для приватного, матеріального і процесуального права тощо ще можна назвати принципами правового регулювання, то щодо конкретного галузевого принципу цього сказати не можна, тому діяльність суб'єкта права ґрунтується на різних галузях права, регулюється принципами як однієї, так і

іншими галузями права. Особливо проблема принципів права загострюється під час подолання прогалін у правовому регулюванні, зокрема через застосування та конкретизацію загальних (загальноправових) принципів права [94, с. 46].

Принципи права, як принципи правового регулювання – це зумовлені найбільш важливими закономірностями суспільного розвитку та механізму правового регулювання нормативно-регулятивні основи, що мають найвищу імперативність і загально значущість і визначають процеси правореалізації і правоохорони. Важливо, що для принципів правової системи характерні такі риси (ознаки), що властиві для права в цілому.

Проте, за нашим переконанням, до найбільш основних ознак принципів права пропонується відносити:

1) регулятивність (значення цієї ознаки, зважаючи на сучасний етап розвитку суспільства і держави, має бути посилено через активне формування демократичної, соціальної та правової держави, євроінтеграційні процеси, оскільки сукупність принципів права відображає саме зазначені ідеї, що акумулюють найсуттєвіші властивості цих явищ і тим самим відображають процеси та закономірності, що їм притаманні);

2) внутрішню єдність (ця ознака виявляється в системно-структурній внутрішній збалансованості принципів, їх несуперечливості, інтегрованості та водночас диференційованості на певні види, при цьому слід пам'ятати про діалектичну єдність принципів і норм права, оскільки принципи права виявляють себе у нормах права, а норми права згруповуються за ознакою загальності змісту, відбиваючи певну ідею, втілюючи у життя принципи права).

Також сюди належать:

1) об'єктивна обумовленість (це відповідність принципів характеру суспільних відносин, економічним, політичним, ідеологічним процесам, що відбуваються у суспільстві, відтак принципи права виступають правовими явищами, які безпосередньо пов'язують зміст права з його соціальними

основами – закономірностями суспільного життя, на яких дана правова система побудована та які вона закріплює);

2) ідеологічність (ця ознака полягає в тому, що принципи, як право в цілому, є формою суспільної свідомості, яка здійснює ідейний, інформаційно-виховний вплив загального характеру, тобто виконує функцію загального закріплення суспільних відносин, що і дає можливість розглянути їх з позицій певних ідей, керівних засад);

3) матеріалізованість (ця ознака передбачає, що існує два способи вираження принципів права – безпосереднє формулювання їх в нормах права та виведення їх зі змісту нормативно-правових актів, при цьому практика посилення текстуального закріплення принципів права у нормативно-правових актах може вважатися виправданою, відповідати інтересам та потребам окремо взятої галузі права, зокрема це стосується кримінального права України);

4) універсальність (означає, що принципами пронизана вся юридична матерія та вони повинні враховуватися в будь-якій ситуації);

5) вищу імперативність (означає, що принципи вважаються незаперечними та обов'язковими в порівнянні з іншими приписами);

6) особливу загальну значимість (полягає в тому, що втілення принципів у життя має найважливіше значення для всього суспільства);

7) історичність (означає, що історичні умови розвитку суспільства і держави висувають відповідні принципи, що відповідають певній епосі, людям та їх потребам, способу життя, суспільним відносинам) [85, с. 42-46].

1.3. Поняття принципів кримінального права

За твердженням Т.Р. Сабітова, правові принципи почали виокремлюватися кримінально-правовою наукою порівняно недавно, орієнтовно лише в ХХ ст. [95, с. 125]. Їх дослідження має істотне значення як в теоретичному плані – для з'ясування та розуміння фундаментальних засад кримінального права, так і в практичній площині – зокрема, при застосуванні заходів кримінального примусу та функціонування системи кримінальної юстиції взагалі [95, с. 69–70]. Найбільш загальним визначенням принципів кримінального права вважається те, у відповідності з яким, вони являють собою основні, вихідні положення кримінального права. І хоча згадане визначення потребує конкретизації, навіть на цьому етапі формування уявлення про принципи кримінального права зрозуміло, що вони мають певні ознаки, які характеризують дві його сторони — зміст та спосіб реалізації.

Зрозуміло, що поняття «принцип» не є суто кримінально-правовим, а бере свій початок із визначення, виробленого філософією, де принцип визначено в якості першооснови, керівної ідеї, основного правила поведінки. Більш детально це питання нами досліджувалося у попередньому підрозділі дисертації. Науковці по-різному визначають поняття принципів кримінального права, зокрема: як систему похідних від людської природи засад, що втілені в нормах кримінального закону, які відображають зміст, завдання та закономірності розвитку кримінально-правового регулювання суспільних відносин, відтак принципи кримінального права України повинні бути основою, надійним підґрунтям законотворчого процесу створення узгодженої системи регулятивних та охоронних кримінально-правових норм, яка здатна забезпечити кримінальний закон від хаотичності та суперечностей (Ю.С. Тимошук) [97, с. 263] або як основоположні засади, що відображають об'єктивні закономірності розвитку галузевої кримінально-правової науки, виражені або закріплені в нормативних актах та покладені в основу

правотворчості та правозастосування (О.С. Фещенко) [96, с. 71]. Переважно у кримінально-правовій доктрині науковці визначають принципи кримінального права як основоположні засади, які детермінують зміст цієї галузі права [98, с. 119; 46, с. 69; 99, с. 52], а також окреслюють прийоми і способи впливу на суспільні відносини, які наявні в арсеналі кримінального права [100, с. 12].

Щодо ознак принципів кримінального права, то, на думку В.Д. Філімонова, вони полягають в тому, що такі принципи – це: 1) початкові і відправні положення кримінального права, з урахуванням яких формується зміст його норм; 2) вимога, обов'язкова для законодавця, правозастосовчих органів і громадян в сфері боротьби зі злочинністю; 3) положення, що має для кримінального законодавства наскрізний характер; 4) вимога, що носить стійкий характер; 5) положення, яке отримало юридичне вираження в кримінально-правових нормах [101, с. 29–31].

До ознак, обов'язкових для принципів кримінального права, В.Н. Яшин і Г.І. Горелова відносять: 1) нормативно-правовий характер, тобто закріплення в законі ідей, положень, наукових розробок; 2) визначення основних, вихідних положень кримінального права, з яких, в свою чергу, можуть виходити норми більш приватного характеру; 3) концептуальний (відносно абстрактний), узагальнюючий рівень ідеї, положення; 4) наскрізну дію ідеї, положення, що пронизує увесь нормативний зміст кримінального законодавства, від першої і до останньої її норми; 5) тісний взаємозв'язок і взаємозумовленість принципів, що дозволяє не без підстав розглядати їх в юридичній літературі як систему, бо тільки певна сукупність принципів може гарантувати виконання поставлених перед кримінальним правом завдань [102, с. 6].

У науковій літературі можуть пропонуватися більш численні переліки ознак аналізованого нами поняття. Серед них називають такі: 1) обов'язкове значення принципів в силу їх законодавчого закріплення в нормах права; 2) принципи виступають основою механізму правового регулювання

суспільних відносин, вони є предметом кримінального права; 3) принципи здійснюють безпосередній вплив на правотворчу та правозастосовчу діяльність, а також поведінку громадян; 4) принципи завжди пов'язані з цілями (завданнями) кримінального права, а також підставами кримінальної відповідальності; 5) принципи мають наскрізний характер для кримінального законодавства; 6) принципи носять стійкий характер; 7) принципи обов'язкові для законодавця, правозастосовчих органів і громадян; 8) принципи є результатом логічної обробки конкретних норм права; 9) принципи існують і працюють тільки в системі тощо [103, с. 47].

Як вбачається із проведеного нами аналізу наукових позицій щодо розуміння сутності ознак принципів кримінального права, то на сьогодні з цього приводу існує багато різноманітних думок, при цьому лише деякі з них співпадають [104, с. 47-49]. З огляду на це ми погоджуємося з думкою Т.Р. Сабітова, який зазначає, що до обов'язкових ознак кримінально-правових принципів слід віднести: 1) нормативність; 2) обумовленість людською діяльністю; 3) наукову обґрунтованість; 4) ідеологічну вираженість; 5) універсальність; 6) імперативність; 7) політичну обґрунтованість; 8) системність [24, с. 47].

На основі цих ознак далі сконструюємо визначення аналізованого поняття.

1.Нормативність. Під цим поняттям в праві (у т.ч. кримінальному) розуміють вихідну та основну властивість права, що додає йому якість специфічного регулятора, координатора діяльності людей [105, с. 102], ознаку права, що дозволяє виступати зразком, моделлю можливої або належної поведінки [106, с. 93]. Кримінально-правовий принцип – це ідея, яка відображає необхідну для держави та суспільства модель поведінки, а отже в цьому сенсі і проявляється ознака нормативності. Це стосується не тільки принципів, що володіють статусом правових норм. Сказане стосується всіх правових принципів, зокрема й принципів права, які не закріплені у вигляді правових норм, а також принципів діяльності державних органів

щодо застосування і створення цих норм. У теорії права нормативність зазвичай не зміщується з формальною визначеністю, яка властива нормам права. З цих умов слід підтримати В.І. Гоймана, який стверджує, що норми-приписи мають найбільшу формально-юридичну визначеність, але на відміну від принципів права, вони мають набагато менший рівень нормативності. «Найбільш універсальним регулятором, – зазначає автор, – виступають принципи права, які характеризуються високим рівнем нормативності і не обов’язково вимагають закріплення в соціальних актах» [105, с. 103].

Таким чином, сутність нормативності полягає в упорядкуванні мислення та суспільного життя, підпорядкуванні їх певним правилам [107, с. 115]. Отже, кримінально-правовим принципам характерна така властивість, як нормативність.

2. Обумовленість людською діяльністю. Це означає, що кримінально-правові принципи формуються не природою, а виникають тільки завдяки людині та виключно в процесі її громадської (суспільної) діяльності. Тут необхідно розглянути два аспекти, які стосуються об’єктивного та суб’єктивного характеру походження (формування) кримінально-правових принципів. Так, для того, щоб найбільш точно і повно визначити, що являє собою така правова категорія як «кримінально-правовий принцип», необхідно виокремити основні його елементи, що характеризують його як з об’єктивної, так і з суб’єктивної сторін: науковий або моральний початок, підстава; керівна ідея, основне правило діяльності; внутрішнє переконання, погляд на речі, який визначає норму поведінки; основа, від якої не відступають [108].

Об’єктивний характер принципів кримінального права знаходить свій прояв у тому, що в них знаходять своє відображення об’єктивно діючі закономірності розвитку суспільства, реально існуючі суспільні відносини, які визначаються рівнем розвитку продуктивних сил. Не можна відкидати вказане положення, адже формування системи законодавства без врахування об’єктивних передумов може призвести до негативних наслідків. Так,

А.М. Колодій з цього приводу зазначає, що: «спочатку зміст принципів права спонтанно витікає із самого життя, з суспільних відносин, які складаються в дійсності й пізніше отримують регламентацію й захист з боку держави в комплексах суб'єктивних прав учасників правовідносин». Виникнення принципів права як загальносоціальних є необхідною умовою наступного їх закріплення у вигляді юридичних принципів і норм, що свідчить про їх актуальність для суспільства та необхідність їх юридичного оформлення» [109]. Для принципів же кримінального права специфічним виступає тільки те, що формується під впливом об'єктивних факторів. Ефективне здійснення регулятивного впливу на суб'єктів правовідносин у принципів кримінального права буде лише тоді, коли вони отримають достатнє закріплення в законі про кримінальну відповідальність, що повністю відповідатиме принципу законності кримінального права.

Суб'єктивність кримінально-правових принципів проявляється в тому, що останні є продуктом свідомої діяльності людей, а отже формуються через трансформацію в їх свідомості, погоджуються з їх волею. Тобто, принципи кримінального права це не лише керівні положення, але й внутрішні переконання людини, які відображають певний рівень її правосвідомості.

Водночас, Т.Р. Сабітов в своєму дослідженні наголошує, що навряд чи змішування в змісті принципів об'єктивних і суб'єктивних початків сприяє розумінню їх дійсної сутності, а отже такий підхід не дасть нічого, крім плутанини, бо при цьому постає питання про відмежування кримінально-правових принципів від законів природи і суспільного життя (звідси зміст принципу не може бути об'єктивним явищем вже лише тому, що він є творінням людини) [24]. Згадаємо також і Ш. Монтеск'є, який вказував на суб'єктивне походження принципу, розуміючи під ним домінування тих людських пристрастей, які рухають ним [110, с. 77]. Ту ж саму суб'єктивну властивість підкреслював і К. Маркс, зазначаючи, що «люди ... створюють ... принципи ... відповідно до своїх суспільних відносин (потреб)» [111, с. 133]. Отже, вірно розмірковував В.М. Семенов, зазначивши про таке: «Правові

принципи не можна змішувати із законами (закономірностями) розвитку суспільного життя, базису, оскільки ці закони існують та діють незалежно від волі і свідомості людей і використовуються останніми в процесі суспільної практики. Принципи ж є продуктом суспільного свідомості» [112, с. 19].

3.Наукова обґрунтованість. Кримінально-правовий принцип можна сформулювати тільки при використанні наукових методів пізнання. В.Т. Томін у своїх дослідженнях зазначає: «Принципи виробляються наукою. Абстрагування загальних положень об'єктивної реальності – це функція наукового мислення» [113, с. 194–195]. Аналогічних висновків дійшов і В.І. Зажицькій, наголошуючи на такому: «... Правові принципи формулюються вченими на основі досягнень правової думки за всю історію цивілізації, вітчизняних досягнень, а також з урахуванням специфічних об'єктивних закономірностей розвитку суспільства» [114, с. 92].

О.В. Смірнов, наприклад, у своїх дослідженнях відмічає, що в процесі пізнання правових принципів наявні два етапи: на першому з них відбувається ознайомлення суб'єкта пізнання з різноманітним чинним норм права, при цьому, чим більше він пізнає правові норми, тим повніше складається уявлення про самі принципи права; на другому, найважливішому етапі, відбувається застосування наукового мислення, при цьому головне завдання полягає в тому, щоб дістатися до внутрішньої, прихованої сторони конкретних норм і всієї системи права, а це буде під силу тільки науковому мисленню, яке дасть можливість пізнавати ті глибинні процеси, які лежать поза зовнішньою оболонкою права [71, с. 35]. У свою чергу Т.В. Кленова називає принципи права «науковою абстракцією більш високого ступеня» [115, с. 33].

4.Ідеологічна вираженість. Кримінально-правові принципи є складовим елементом кримінально-правової ідеології, а отже вони знаходять своє буття в ідеях, уявленнях про сучасне чи майбутнє кримінальне право. Формальна визначеність у законі не є властивістю правового принципу, що на даний момент визнано більшістю юристів. У сучасній юридичній

літературі вченими практично не заперечується факт наявності у принципів права ідеологічної властивості. Чітко і влучно висловив положення про ідеологічну властивість правових принципів С.С. Алексєєв: «Право – надбудовне явище, що належить до сфери ідеологічних відносин. І тому його начала, які пронизують зміст юридичних норм, можуть бути названі свого роду «ідеями» [73, с. 105].

Ідеологічну ознаку в правових принципах вбачають й багато інших науковців. Зокрема, А.М. Васильєв, розглядаючи правові принципи з точки зору ідеологічного значення, називає їх правовими «ідеями-принципами» [116, с. 12]. Н.А. Бура бачить гуманізм, справедливість, рівноправність, народовладдя та інші принципи як «правові ідеологічні принципи», які «становлять собою ідеологічну ціннісно-нормативну орієнтацію в правовій сфері» [117, с. 43–44]. Саме належність кримінально-правових принципів до кримінально-правової ідеології як елементу правосвідомості підтверджує факт існування постійних дискусій серед вчених щодо визначення кількості, складу та змісту принципів кримінального права.

5. Універсальність. Оскільки принципи логічно відображають певні загальні властивості ряду елементів приватного характеру, то правові (у т.ч. кримінально-правові) принципи та норми права (у т.ч. кримінального) можна представити у вигляді парних категорій «загальне» й «одиничне». З приводу природи категорії «загальне» в філософії немає єдиної точки зору. Існують дві основні протилежні позиції з цього питання, які умовно називають «номіналізм» і «реалізм». Відповідно до першої точки зору, реально існують тільки одиничні предмети, а загальне представлено лише в словах чи поняттях. Інша позиція передбачає протилежний погляд на проблему: загальні поняття настільки ж, а то й більше реальні, ніж поодинокі предмети. Існує і «компромісне» рішення даного питання, згідно з яким діалектика одиничного і загального передбачає їх нерозривний зв'язок: загальне не може існувати саме по собі, в «чистому» вигляді, відтак воно нерозривно пов'язане з одиничним, існує в ньому і через нього; одиничне ж, втілюючись у той чи

інший клас предметів, містить у собі ті чи інші загальні риси, тобто в ньому так чи інакше завжди є й загальне [118, с. 110].

У нашому дослідженні ми будемо виходити з реалістичного твердження про те, що загальне існує в об'єктивній реальності та його не можна з неї виключити. Традиційно вважають, що загальне може проявлятися, як правило, в поверхневій схожості зовнішніх рис одиничних предметів. Проте застосування тільки формально-логічного способу для відшукування абстрактно-загального для всіх одиничних представників одного роду наражається на серйозні труднощі. «Абсолютно зрозуміло, – пише Е.В. Ільєнко, – що конкретне (емпірично очевидне) існування зв'язку, що об'єднує різних індивідів в якесь «одне», в загальну безліч, покладається та виражається аж ніяк не в абстрактно-загальній для них ознаці, не в тому визначенні, яке однаково властиво й одному й іншому. Швидше за все єдність (або спільність) створюється тією ознакою, якою один індивід володіє, а інший – ні. І відсутність відомої ознаки прив'язує одного індивіда до іншого набагато міцніше, ніж однакова наявність її в обох... Загальне аж ніяк не те багаторазово повторене в кожному окремо взятому одиничному предметі схожості, яке представляється у вигляді загальної ознаки та фіксується знаком. Це перш за все закономірний зв'язок двох (або більше) особливих індивідів. Номінальну єдність набагато доцільніше представляти як сукупність різних особливих моментів, ніж у вигляді невизначеної безлічі байдужих один одному одиниць. Загальне виступає тут як закон або принцип зв'язку таких деталей в складі деякого цілого – тотальності...» [119, с. 253].

Таким чином, загальне – це не сукупність одиничних проявів, а зв'язок, притаманний їм. Сказане поширюється і на принципи кримінального права, бо останні є загальними по відношенню до норм кримінального права. Припускаючи наявність загальної ознаки в сукупності приватних елементів, ми починаємо шукати його у вигляді зв'язків між ними. Знаходячи такий зв'язок, ми робимо висновок про наявність загального в сукупності приватного. Маємо наголосити на такому: оскільки принципи – це

універсальні ідеї, то вони здатні протягом певного часу породжувати необмежене певними рамками коло суспільних явищ. У праві принципи є ідеями, здатними до постійного поширення (формування, «розмноження») тих форм, в яких вони отримують своє буття. «Носіями» правових принципів-ідей є правові норми, які отримують певну спрямованість і забарвлення саме за рахунок конкретних правових принципів.

Принципи права – це ідеї, узагальнені настільки, що це дає можливість створювати не тільки підлеглі їм правові інститути, окремі правові норми, приватні правила їх конструювання, систематизації та застосування, але також і засновувати ідеї меншої міри узагальненості – принципи окремих правових сфер. Наприклад, загальні кримінально-правові принципи (законність, справедливість, гуманізм тощо) настільки абстрактні, що це дає потенціал для розвитку даних ідей в напрямках кримінально-правової політики – криміналізації, кодифікації, кваліфікації кримінально-правових діянь і т.ін. [120]. Завдяки якості універсальності, правових принципів одного рівня не може бути забагато.

Саме за рахунок ознаки універсальності принцип відрізняється від правила. Якщо принцип – категорія настільки узагальнена, що може породжувати необмежену безліч керівних правил, то правило ж в силу своєї цілеспрямованості та обмеженості рамками конкретного казусу діє стосовно до типової ситуації.

б. Імперативність. Кримінально-правовий принцип є не лише ідеєю, загальною (універсальною) по суті, але також й імперативною по статусу. Кримінально-правовий принцип так само, як і кримінально-правова норма, має властивість загальнообов'язковості. Різниця між ними полягає лише в тому, що дотримання правової норми забезпечується примусовою силою держави, а принцип такого забезпечення не має. Він лише вказує на модель належної поведінки, а безпосереднє регулювання здійснюють кримінально-правові норми.

7. Політична обґрунтованість. Кримінально-правові принципи завжди обумовлені існуючою політикою в сфері кримінально-правового впливу на злочинність. Багатьма визнано, що право за своєю суттю є політичною категорією, має політичний зміст. Кримінально-правові принципи як юридичне явище не є виключенням. Однак відмінність кримінально-правових принципів від норм кримінального права полягає в тому, що принципи в набагато більш концентрованому вигляді, ніж норми права, висловлюють суть здійснюваної державою кримінально-правової політики. Так, на думку П.Л. Фріса, політика, щоб виправдати своє призначення повинна бути принциповою, мати свою систему керівних ідей – систему певних принципів, тоді як власне кримінально-правова політика є самоутворюючим елементом політики у сфері боротьби зі злочинністю та, з-поміж іншого, розробляє, формулює основні принципи, відбиваючись у нормах кримінального закону, практиці їх застосування, актах офіційного тлумачення кримінально-правових норм тощо [121, с. 13, 48].

Хоча далеко не всі вчені визнають політичну обґрунтованість як ознаку принципів права, таку складову правових принципів ясно визначив С.С. Алексєєв: «Правосвідомість перетворюється в особливе політично та юридично значиме явище після того, як ідеї, які її складають, втілюються безпосередньо в праві, виражаються в його основних принципах. Не випадково панівна правосвідомість, що розглядається в цьому аспекті, виявляється настільки важливим орієнтиром у правотворчій і правозастосовчій діяльності компетентних державних органів, істотним критерієм при тлумаченні права і при заповненні прогалин в ньому» [122, с. 204].

Гене́за вчення про кримінально-правові принципи практично йшла впритул з розвитком ідей про принципи кримінально-правової політики. Цей факт не є історичним збігом, а лише ще раз підкреслює особливий взаємозв'язок кримінально-правової політики та кримінально-правових принципів. В роботах одного лише Чезаре Беккарія містяться ідеї, які

послужили основою для формулювання практично всіх основних кримінально-правових принципів (наприклад, цей науковець сформулював принцип, відповідно до якого тільки закон може встановлювати покарання за злочини, і що суддя не може призначати покарання, що виходять за межі закону – принцип законності) [123, с. 416].

8. *Системність*. Принцип (у т.ч. кримінально-правовий), як правило, не існує в однині. У людини або групи людей як у суб'єктів суспільної діяльності завжди є в наявності якась сукупність принципів. Якщо навіть в конкретно взятий історичний період у особи є лише один єдиний принцип, то це означає, що вказана особа у суспільній діяльності неминуче зіткнеться з необхідністю відтворення інших принципів, що врівноважують, гармонізують один одного.

Для того, щоб суспільна діяльність особи була ефективною, сукупність принципів впорядковується, оформляється в систему. Спочатку ця властивість обумовлена прагненням до самозбереження особи, а також результатів її діяльності. Право як суспільне явище завжди прагне (за допомогою людської діяльності) до самозбереження, особливо коли формується в систему. Оскільки кримінально-правові принципи – це кримінально-правовий феномен (вони є частиною кримінально-правової системи), то і властивість системності також притаманна кримінально-правовим принципам. Таким чином, кримінально-правові принципи нерозривно пов'язані з його системністю. При реалізації тієї чи іншої кримінально-правової норми дуже важливо враховувати принципи всієї кримінально-правової системи, що надають єдину спрямованість цій системі.

Центральною ланкою системного підходу є поняття «система». Під системою в філософії розуміється сукупність елементів, що знаходяться у відносинах і зв'язках між собою і утворюють певну цілісність, єдність. В якості основних ознак системи виділяють: цілісність, залежність елементів від місця і функції, структурність мережі зв'язків і відносин, взаємозалежність системи і середовища [41, с. 21–31; 124, с. 304]. З позиції

теорії систем кримінально-правова система характеризується як відкрита, незавершена та динамічна система, яка при певній стабільності її елементів передбачає й їх мінливість. Приєднання до неї нових елементів (норм, інститутів) не тягне перетворення її в будь-яку іншу систему. У той же час перетворення системи – це неминучий для неї процес.

Варто вказати, що у теорії систем виділяють зовнішні і внутрішні причини розвитку процесу перетворення. До зовнішніх причин відносяться: зміна зовнішнього середовища, що викликає функціональну зміну елементів; проникнення в систему чужих об'єктів, що призводять в окремих випадках до функціональних змін окремих елементів. Внутрішніми причинами є: безперервне зростання кількості диференційованих елементів системи в обмеженому просторі, в результаті чого загострюється протиріччя між ними; нагромадження помилок в «реплікації», тобто при відтворенні собі подібних; припинення росту і відтворення складових елементів системи тощо [125; 126]. Розвиток системи в напрямку цілісності полягає в тому, щоб підпорядкувати собі всі елементи або створити необхідні їй органи. Таким шляхом система в ході розвитку перетворюється в цілісність.

І якщо в системі кримінального права є норми, що суперечать кримінально-правовим принципам, то це ще не заперечує існування таких принципів. Система як живий організм буде прагнути до відторгнення несприятливого для неї елемента, проте коли таких елементів виявиться більше, ніж зможе винести система, то на неї чекає руйнація.

Таким чином, принцип кримінального права – це початкове та відправне положення кримінального права, з урахуванням якого формується зміст його норм. Воно визначає зміст або усієї сукупності норм кримінального права або значної її частини. Принцип кримінального права – це вимога, обов'язкова для законодавця, правозатосовчих органів та громадян в сфері боротьби зі злочинністю. Принцип кримінального права – це таке положення, яке для кримінального законодавства має наскрізний характер; воно пронизує зміст або всього кримінального права (наприклад, принцип

законності, принцип рівності громадян перед законом) або значної кількості його норм (наприклад, принципи вини й гуманізму). Принцип кримінального права – це така вимога, яка носить стійкий характер. Це обумовлено не тимчасовим загостренням обстановки (військовий час, надзвичайний стан, зростання злочинності і т. ін.), а сформованим ставленням законодавця до ustalених в країні соціальних цінностей. Принцип кримінального права – це таке положення, яке отримало юридичний вираз в кримінально-правових нормах. В іншому випадку воно втратило б свій правовий характер [127]. Наприкінці даного підрозділу хотілося б також викласти свої думки щодо проекту нового КК України [128], адже в ньому містяться норми, які безпосередньо стосуються теми нашого дослідження.

Так, Проект нового КК України в Загальній частині (Книга 1. Про кримінальний закон) містить розділ 1.2 «Принципи кримінального закону», до яких розробники пропонують відносити такі загальноправові принципи: верховенства права (ст. 1.2.1); законності (ст. 1.2.2); юридичної визначеності (ст. 1.2.3); рівності перед кримінальним законом (ст. 1.2.4); пропорційності (ст. 1.2.5); індивідуальності (ст. 1.2.6); гуманізму (ст. 1.2.7); однократності (ст. 1.2.8); сумлінного виконання міжнародних зобов'язань (ст. 1.2.9). Також до ст. 1.2.10 «Забезпечення відповідності принципам Кримінального кодексу України» пропонується помістити таке положення: «1. Проект Закону про внесення змін до цього Кодексу розглядається Верховною Радою України за наявності висновку Пленуму Верховного Суду України щодо його відповідності вимогам статей 1.2.1–1.2.9 цього Кодексу». Слід зазначити, що, наприклад, під принципом верховенства права передбачатиме, що «цей Кодекс, виходячи з верховенства права, з урахуванням інтересів потерпілого, обмежує повноваження держави, запобігаючи свавільному втручанням в права і свободи людини». У свою чергу принцип законності утворюватимуть не один, а вже три елементи: 1) не є злочином діяння, не передбачене цим Кодексом; 2) не можуть бути застосовані покарання або інші кримінально-

правові засоби, не встановлені цим Кодексом; 3) застосування кримінального закону за аналогією заборонено [129].

Уявляється, що зазначені вище підходи репрезентують дещо звужене трактування положень принципу верховенства права. Водночас, наголос зроблений в даному випадку на пріоритеті прав потерпілого, що насправді є новелою для національного законодавця, адже на сьогодні, відповідно до положень чинного кримінального та кримінального процесуального законодавства, головною фігурою завжди була «особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (кримінальне правопорушення)». Саме її права та інтереси виступали на перший план. Також в проекті КК України наголошується на запобіганні свавільному втручанню в права і свободи людини.

Щодо принципу законності, то, за суттю, його зміст повністю повторює відповідні положення чинного КК України 2001 року.

Під принципом юридичної визначеності відповідно до проекту необхідно розуміти, що положення кримінального закону мають відповідати вимогам чіткості, зрозумілості та передбачуваності, щоб давати особі можливість заздалегідь знати, які діяння є кримінальними правопорушеннями та які кримінально-правові засоби передбачені за їх вчинення [129]. На наш погляд, формулювання даного принципу та його визначення відповідає вимогам, які неодноразово ставились перед національним законодавцем представниками ЄС у зв'язку із відповідними процесами щодо європейської інтеграції законодавства України. Також необхідно зазначити, що вимоги щодо відповідності кримінального закону вимогам чіткості, зрозумілості та передбачуваності часто звучать й у рішеннях Верховного Суду нашої держави.

У проекті надається визначення принципу рівності перед кримінальним законом. Він означає, що всі особи є рівними перед кримінальним законом, положення якого застосовуються незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, місця народження, етнічного та соціального походження, майнового стану, службового

становища, місця проживання, мовних або інших ознак. Не вважаються порушенням принципу рівності перед кримінальним законом положення цього Кодексу, що визначають особливості кримінально-правових засобів щодо неповнолітніх та молодих осіб, вагітних жінок та деяких інших категорій осіб [129].

На наш погляд, пропонуване розробниками положення щодо можливості застосування судом України покарання та інших кримінально-правових засобів до особи, засудженої іноземним судом за те саме діяння, вважається не лише порушенням принципу однократності (хоча ми ставимо під сумнів й існування самого такого положення в якості принципу), а й порушенням принципу законності й принципу соціальної справедливості. До речі, останній в якості принципу в проекті КК України чомусь взагалі не фігурує, хоча, на нашу думку, є одним із основоположних принципів кримінального права (як галузі права) та кримінального закону, оскільки задля відновлення справедливості й виникла така галузь права і законодавства.

Крім того, відповідно до «Словника української мови. Академічного тлумачного словника (1970—1980)» термін «однократний» означає такий, «який здійснюється, відбувається один раз; одноразовий» [130]. Звідси важко зрозуміти, що є «одноразовим» в якості принципу кримінального закону (адже, відповідно до наданого словником тлумачення, згадуваний термін виступає синонімом «однократності»)? Більше того, чи можна говорити в даному випадку, що, наприклад, закон про кримінальну відповідальність можна застосувати лише один раз? Тобто, насправді запитань більше, ніж можливо отримати відповідей. Тому, за нашим переконанням, однократність як принцип кримінального закону не може, претендувати на статус принципу, основоположного начала.

Також до переліку принципів кримінального закону потрапили положення щодо сумлінного виконання міжнародних зобов'язань. Під таким принципом кримінального закону необхідно розуміти, що національний КК має відповідати чинним міжнародним договорам, згоду на обов'язковість

яких надано Верховною Радою України. Якщо для надання згоди на обов'язковість для України подається міжнародний договір, виконання якого потребує змін до цього Кодексу, то проект закону про внесення таких змін вноситься на розгляд Верховної Ради України разом з проектом закону про ратифікацію (приєднання) і вони приймаються одночасно [131].

На наш погляд, останнє положення має визначальне значення у зв'язку із активними євроінтеграційними процесами, що відбуваються сьогодні в Україні. Щодо втілення цього принципу безпосередньо в законі про кримінальну відповідальність, то вважаємо, що це положення може або набути стабільного характеру, або виглядати як ситуативна реакція законодавця на вимоги західних партнерів щодо вдосконалення галузі кримінального законодавства.

Загалом, за результатами вивчення розділу 1.2 «Принципи кримінального закону» проекту КК України необхідно зазначити, що, з одного боку, тенденція щодо визначення та закріплення на законодавчому рівні принципів кримінального закону є зрозумілою та певною мірою виправданою з огляду на існуючу з цього приводу практику іноземних держав (наприклад, новий КК Казахстану), але, з іншого боку, ряд положень, визначених запропонованим проектом КК України, має дискусійний і ситуативний характер, що може негативно вплинути на динаміку розвитку системи принципів кримінального права (закону).

1.4. Історико-правові джерела походження принципів кримінального права

Як відомо, принципи права, у т.ч. і принципи кримінального права, являють собою продукт людської діяльності, а отже покликані захищати та задовольняти інтереси такої діяльності. Вони є соціальними явищами, як за джерелом виникнення, так і за змістом, зумовлені потребами суспільного розвитку, в них знаходять своє відображення закономірності суспільного життя. Головними джерелами принципів зазвичай виступають: філософія, політика, економіка, мораль, ідеологія, соціальне життя. Моральними орієнтирами в створенні принципів права виступають самі моральні норми, орієнтовані на такі категорії, як добро, честь, совість, гідність, справедливість тощо, які в свою чергу виступають критеріями оцінки поведінки людей в усіх сферах їх діяльності. Отже, можна побачити щільний взаємозв'язок норм і принципів права (у т.ч. кримінального) з нормами і принципами моралі [85, с. 42-46].

Звичайно, що всі зазначені нами вище явища та процеси займають значний період часу, що охоплює різні історичні етапи та епохи. У зв'язку з цим виникає необхідність дослідження історичного напрямку розвитку, формування, закріплення та реалізації принципів права взагалі та принципів кримінального права зокрема. При цьому кожна держава пройшла свій шлях, довгий чи короткий, і сформувала свою власну систему кримінального права взагалі та систему кримінально-правових принципів зокрема. Так, принципи кримінального права з різних правових систем, які відносяться до романо-германської, анголосаксонської чи мусульманської правової сім'ї мають як спільні, так і відмінні риси. У правових системах країн різних правових сімей можуть існувати спільні підходи щодо застосування принципів кримінального права та правових норм, які на них побудовані.

Слід вказати, що ще у стародавні часи чимало філософів і мислителів зверталися до проблем принципів кримінального права. Зокрема, Платон

висунув геніальну принципову гуманістичну ідею, згідно з якою жодне покарання не повинне нести зло для людини. З часом цей принцип не лише був імплементований до законодавчих актів, але й став одним із основоположних принципів кримінального права розвинутих держав світу. В сучасному КК України він закріплений у ч. 3 ст. 50. У той же час Платон вважав, що ніколи винний у вчиненому проступку не повинен залишатися не покараним, навіть якщо він утік за межі держави [132, с. 338, 423]. Принцип шанобливого ставлення до здоров'я, перемоги, допомоги, надії, завдяки яким можна сподіватися на краще облаштування земного буття, сформулював Цицерон [133, с. 166–167].

У законодавстві Вавилонії вперше були передбачені правові підстави звільнення особи від відповідальності за вчинені протиправні діяння. Наприклад, за § 129 Законів Хаммурапі, якщо хтось застав одружену жінку в ложі з іншим чоловіком, то вона підлягала утопленню, проте якщо її чоловік примирився з нею і пробачив її, то й цар не мав права посягати на «життя свого раба» (за суттю у вказаній правовій нормі було сформульовано принцип безумовного прощення злочину або гріха) [134, с. 30].

Римляни заклали у систему правових норм Законів XII Таблиць досить широкий спектр засобів впливу на правопорушників, зокрема були визначені форми та межі покарання за принципом таліону (Табл. VIII), яке здійснювалося у зворотно-пропорційному порядку, відповідно до наслідків вчиненого злочину [135, с. 400–402]. У Стародавньому Римі протягом трьох основних етапів відбувся перехід від 1) приватної розправи за принципом *jus talionis* (таліон, «рівним за рівне», «зуб за зуб...»), через 2) встановлення системи викупів – добровільних чи обов'язкових, і, нарешті, до 3) державного суду, коли захист прав громадян став справою держави [136, с. 43–44]. Водночас саме «Основний закон» римлян – Закони XII Таблиць – гарантував право на справедливе судове рішення, на захист законом не лише громадянам, а й будь-якій людині (чи то перегрину, чи то рабу) [137, с. 17]. Римський філософ Цельз взагалі вважав, що поняття право походить від *justit*

(правда, справедливість), тому право є *ars* (мистецтво, знання та вміння, які дістають практичну реалізацію), наука *boni* (добра) і *aliqui* (рівності, справедливості), а римський поет Овідій доносить до нас міф про богиню справедливості Юстицію, яка найдовше залишалася з людьми і лише в кривавий вік останньою з богів залишила Землю, відтак все це дає підстави для висновків про те, що в античному Римі юридичні принципи взагалі базувалися на таких поняттях, як совість, добропорядність, чесність, повага до інших, людяність, вірність тощо [138, с. 34].

Багато принципів кримінального права було запозичено з Біблії, що підкреслює надзвичайну важливість цієї книги та її суттєву роль у формуванні кримінально-правових засад. Так, принцип *nebis in idem* (одна дія двічі не карається) виявляється у вислові «Не помстися двічі за одне» (Наум. 1: 9). У низці інших приписів («Ви чули, що було сказано: Око за око, зуб за зуб. А я кажу вам: Не противтеся злому. Хто вдарить тебе в праву щоку, оберни до нього й другу. Хто хоче позиватися з тобою і взяти з тебе одежу, лиши йому і плащ. І хто тебе силуватиме йти милю, іди за ним дві» (Мт. 5: 38–41); «Ви чули, що було сказано: Люби ближнього свого й ненавидь ворога свого. А я кажу вам: Любіть ворогів ваших і моліться за тих, що гонять вас» (Мт. 5: 43–44)) Христос проголосив принцип примирення, замість принципу помсти чи відплати, вважаючи його більш ефективним. Формулу «Милосердя ж понад суд» (Як. 2: 13) слід розглядати як затвердження принципу гуманізму: виключення нелюдських форм покарання, надання переваги більш м'якій санкції за можливості застосування різних санкцій, звернення особливої уваги на пом'якшуючі обставини [139, с. 299–301; 140].

Одним із перших пояснив сутність походження гріха і злочину як причини покарання апостол Павло в Посланні до римлян, зазначивши: «Як через одного чоловіка гріх увійшов у світ, і з гріхом – смерть, так і смерть перейшла на всіх людей, бо в ньому всі згрішили. Бо і до закону гріх був у світі: але гріх не зараховується, коли нема закону» (Рим. 5: 2, 13). У цьому

випадку апостол не лише сформулював тезу, яка з часом набула статусу одного з основоположних кримінально-правових принципів, а також об'єктивно підтвердив, що суспільні закони (правові звичаї) існували ще до отримання Мойсеєм Закону Божого, з котрого розпочалися нові цивілізаційні умови функціонування людського суспільства. Щодо осіб, які вчинили умисне вбивство, то їх дозволялося забирати «на смерть», тобто для суду і виконання покарання, навіть від жертovníка Божого (Вих. 21: 14). Остання теза у подальшому трансформувалася у принцип невідворотності кримінально-правової відповідальності та покарання. Принцип особистої відповідальності за вчинений злочин ґрунтується на положеннях книг Второзаконня (24:16) та пророка Єремії (31:30). Якщо ж свідок давав неправдиві показання, то він підлягав відповідальності, а покарання йому призначалося за принципом таліону («Зробіть йому те, що він замислив зробити братові своєму», – вказано в книзі Второзаконня (19: 15–19)), при цьому наведена норма впливає із заповіді: «Не говори неправдивого свідчення на ближнього твого». Крім цього, у Новому Завіті поряд із судом земним (державним, церковним) йдеться про суд духовний, Божий, а кара, яку він призначатиме порушникам закону – геєна вогненна, тобто пекло (одночасно були проголошені три важливих загальнолюдських життєдайних принципи: вірності своєму слову, любові, смирення – які є основою життя кожної порядної людини та функціонування будь-якого цивілізованого суспільства) [141].

У V ст. до н. е. виникла велика держава – Боспорське царство. Спочатку до нього ввійшли деякі грецькі держави-поліси, розташовані по обидва боки протоки Боспора Кімерійського (Керченська протока). Крім таких великих міст, як Пантікапей і Фангорія, до Боспорського царства входило ще понад двадцять міст. Столицею держави став Пантікапей (сучасна Керч). Злочинами вважалися повстання, змова проти влади царя, інші тяжкі посягання проти держави. Також вирізнялися злочини проти особи (вбивство, нанесення тілесних ушкоджень, образа) та власності (крадіжка,

пошкодження, знищення майна) [142]. Якщо до джерел права, що діяло у Боспорському царстві, відносити право міст-полісів, то можна стверджувати про застосовувалисяв ньому таких покарань, як смертна кара, штрафи, конфіскація майна. Судовий процес був обвинувально-змагальним [143].

Особливе місце, на наш погляд, належить Кодексу Феодосія (438 р.), що був першим офіційним кодифікованим актом римського права і являв собою збірку систематизованих та узгоджених імператорських конституцій. Саме Кодекс Феодосія став основним джерелом принципів та юридичних норм, що визначили характер права. Кодекс Феодосія – це пам'ятник права доби пізньої Античності, складений у правління Феодосія II Молодшого (408–450 рр.) – імператора Східної Римської імперії [144, с. 189-192].

Кодекс Феодосія, де було зібрано всі імператорські укази (едикти), починаючи від Костянтина Великого, аж до появи *Corpus Juris* Юстиніана, цілком слушно можна вважати найважливішою спробою кодифікації права. З його появою законодавство імперії отримало тривкі підвалини, усуваючи будь-які сумніви щодо сутності права, які виникали через брак урядового збірника законів. Створювались умови для певних соціально-правових змін, перш за все, для відступу від класичних зразків самого римського права [145].

Кодифікація Феодосії знаменувала собою той момент, коли почав зміщуватися акцент у розвитку римського права з його орієнтованості на громадянське суспільство з жорсткими станово-юридичними перепонами. В результаті кодифікації вийшло 16 книг, не всі з яких збереглися у повному обсязі. У Кодексі зустрічаються закони, які взаємовиключають один одного. Так, наприклад, Конституція Валентиніана II (XVI, 1, 4-386) надає свободу зборів аріанам, а поруч в тій же книзі, але іншому титулі (XVI, 5, 6-381; 11-383; 12-383) поміщені закони, що забороняли такі збори. В цьому випадку, мабуть, діяв сформульований Модестином, принцип, відповідно до якого більш ранній закон відмінявся виданим пізніше. Законодавча збірка Феодосія

підбиває підсумок того, що нова релігія зробила у сфері права, та які зміни вона внесла в юридичні відносини [146].

За царювання святого Юстиніана I Великого була ініційована масштабна юридична реформа. Перед візантійським урядом в VI ст. стояла дилема: застосовувати на практиці застаріле законодавство було вкрай важко, а виробити нові закони, назавжди розпрощавшись з овіяним величчю древніх традицій римським правом, – неможливо. Залишався лише середній шлях, тобто компроміс у складній соціально-політичній обстановці VI ст. – кодифікація римського права з урахуванням змін, що відбулися в житті. Відтак виник Кодекс Юстиніана, що регулював широке коло правових питань. Значне місце в ньому займає приватне право (книги 2–8), дещо менше – адміністративне (книги 10–12) і кримінальне (книги 7–9) [147].

Зокрема, ці книги містили норми про дезертирів та осіб, що їх приховують (титул 18), а в книзі IX передбачалися норми про заборону під загрозою покарання обвинувачення рабом свого господаря, особою, яку відпустили, свого патрона (титул 6), «фальшиву монету» (титул 21), вимагання (титул 27), приховування розбійників або осіб, які звинувачуються в інших злочинах (титул 29), власність осіб, до яких застосовувалось покарання (титул 42) тощо [146].

Юридичні твори, а також 154 імператорські укази (новели), які побачили світ в період з 534 р. до смерті Юстиніана, складають «Corpus Juris Civilis» – Зібрання цивільного права, яке лягло в основу всього візантійського та західноєвропейського середньовічного права, та є цінним історичним джерелом. Водночас були створені спеціальні комісії, а після закінчення їх діяльності Юстиніан офіційно заборонив всю законотворчу та критичну діяльність юристів. Дозволялися лише переклади «Корпусу» на інші мови (в основному на грецьку) і укладання коротких витягів звідти. Коментувати і тлумачити закони було заборонено [148, с. 25-28]. У своїх Новелах Юстиніан насамперед надавав силу закону тим реальним змінам у праві, які безпосередньо походили з післяреформеної судової практики. Заборонивши

категорично що-небудь коментувати і, тим більше, змінювати в своєму «Corpus Juris Civilis», Юстиніан залишив за собою право усувати виявлені в новому законодавстві протиріччя, пояснювати незрозумілі нормативи (Конституція «Танта») [149, с. 136].

Одним з найбільших східноєвропейських держав в IX–X ст. був Хазарський каганат. Державною релігією Хазарії фактично став іудаїзм, який мав власну високорозвинену релігійно-правову традицію. Остання базувалася на закріпленій давньоєврейською писемністю Торі, як законі, що даний Богом Яхве своєму обраному народові у формі укладеного через Мойсея і скріпленого кров'ю жертвовної тварини договору. Іудеї не визнавали право відмінним від релігії [150]. Тора містила лише найсуттєвіші нормативні приписи. Тому першим по практичному значенню єврейським юридичним джерелом визнавався мидраш – пояснення сенсу і задуму вірша Письма на основі дослідження його змісту, інтерпретація законів Письма. Мудреці, які жили за часів складання Талмуда і раніше, мали особливе право переосмислювати деякі постанови, слідуючи не букві, а духу Тори. Великі повноваження в галузі законодавства, виконавчої та судової влади мав цар, якому дозволялося в деяких питаннях законодавства і судової практики виходити за встановлені рамки [151, с. 112-114].

Письмове вчення дало легітимацію й іншим джерелам права. Також воно надало особам, які застосовували право (норми права), повноваження для вирішення питань, на які Тора не містила відповідей. Тому юридичні рішення могли ґрунтуватися на таких джерелах, як традиція, яку одна людина сприймала з вуст іншої («Каббала»), звичай (перш за все щодо того чи іншого порядку, процедури), а також «розуміння» (логіка мудреців Галах) і «справа», під якою мається на увазі судові рішення і певний образ дій знавця Галах в конкретній ситуації [148, с.25-28]. Слід зазначити, що іудейські релігійно-правові джерела містили досить розвинену систему норм кримінально-правового характеру. Частина з них була формально визначена в самому Писанні, а інші впливали з нормативних джерел.

Кримінально-правові положення іудейського права базувалися на визнанні гріхом порушення «закону» (розпорядження, що міститься в скріпленому кров'ю договорі єврейського народу з Яхве). Покаранням за гріх служила смерть. Діяння, що не порушують «закону», не тягли за собою відповідальність [151, с. 112-114]. Найбільш серйозними визнавалися порушення «Десяти заповідей», перші три з яких забороняли людям мати інших богів, крім Яхве, служити та поклонятися чужим богам і робити будь-які зображення Яхве. У четвертій заповіді була зафіксовано культова вимога про дотримання суботи, п'ята вимагала поважати батьків, а шоста забороняла вбивати родичів. В інших заповідях містилися вимоги «не кради», «не бажай дому ближнього твого», «не бажай жінки ближнього свого» і т.п. [152, с. 131-138]. Отримати прощення за порушення божих заповідей можна було за допомогою жертвоприношень. Закон вимагав суворого дотримання порядку жертвоприношень, при цьому жертва приносилася тільки за гріхи, вчинені випадково – помилково або через незнання. Умисне порушення заповіді тягло покарання у виді смерті [149, с.136].

Нормативно-правові акти русько-візантійських відносин (договори 907, 911, 944–945, 977 рр.), включені у «Повість минулих літ», містили в т.ч. положення кримінально-правового змісту, а також відбивали принципи міжнародної, торгівельної й військової галузей права. Наприклад, у мирному договорі 907 р., укладеному київським князем Олегом та візантійським імператором Левом VI, містилися норми, які передбачали відповідальність за невиконання обов'язку сплачувати данину. Згаданий договір містив як заборонювальні кримінально-правові норми, так і дозвоільні. Договір 911 р., укладений після четвертого походу київського князя на Царгород, окрім іншого, містив положення про загальні засади застосування адекватного покарання за вчинений злочин, розрізняв стадії вчинення крадіжки, регламентував порядок викупу та повернення особи (руського чи грека), яка насильно утримувалась у полоні, до її країни, а також була прописана відповідальність за окремі види злочинів. Серед видів злочинів в договорі

911 р. згадувались: вбивство, нанесення ударів мечем чи будь-яким іншим знаряддям, крадіжка, грабіж тощо. За згаданим договором вбивство зазвичай каралось смертю й покарання незалежало від того, хто вчинив злочин: грек чи руський. Окрім цього, в договорі передбачалась і майнова компенсація за вчинення вбивства, яка призначалась сім'ї загиблого, його дружині та дітям [153, с. 192].

У разі нанесення тілесних ушкоджень (ударів мечем чи будь-яким іншим знаряддям) винний повинен був сплати штраф у визначеному договором розмірі. В разі ж відсутності у нього такої суми, винний повинен був віддати свій одяг, а якщо й цього не вистачало, то залишок суми йому пробачали.

Відповідальність за крадіжку залежала й від суб'єкта, який вчиняє злочин (руський, християнин), а також від стадії його вчинення. Якщо винного заставали під час намагання вчинити крадіжку, останній повинен був все повернути постраждалому, якщо ж крадій добровільно здавався сам, він повинен був компенсувати все у потрібному розмірі. Те саме покарання повинен був нести і грабіжник, який заволодівав майном потерпілого за допомогою насильства [154].

Мирний договір 944/945 рр. містив аналогічні договорам 907 та 911 рр. положення. Окрім того, ним регламентувався обов'язок греків дотримуватись передачі на користь руських купців «місячного», а також передбачали відповідальність за невиконання такого обов'язку чи за порушення нагляду за особами та кораблями, які перебувають на грецькій території без спеціального документа («грамоти»), визначався порядок видачі руських та грецьких челядників, які втекли, а також встановлювалась відповідальність за деякі види злочинів [149, с. 136]. Також цим договором встановлювалась заборона застосування покарання руською владою до греків, які визнавались «царськими підданими» та вчиняли будь-які злочини. Такі особи передавались грекам і до них застосовувались грецькі закони. Також даним документом передбачалась відповідальність за заволодіння руським чи

греком, крадіжку, заволодіння знайденим чужим майном, вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень [155]. Покарання за крадіжку передбачало не лише повернення викраденого, але й сплату його вартості, а якщо потерпілий був із «царських людей», то відповідальність пов'язувалась із подвійною сплатою за викрадене. Тілесні ушкодження повинні були компенсуватись сплатою виним грошового штрафу. В разі недостатності коштів, винний повинен був зняти й віддати свій одяг, якщо й цього не вистачало, решта суми йому пробачалась.

Договором 971 р., укладеним між князем Святославом Ігоровичем та імператором Іоаном I Цимісьхієм, окрім вищезгаданих положень, передбачалася відповідальність за невиконання греками обов'язку сплачувати руському князю данину [148, с. 25-28].

Наступним визначальним кодифікованим та доволі об'ємним законодавчим актом виступає «Руська Правда». Цей документ є основним правовим пам'ятником Давноруської держави, який містив норми кримінального, цивільного та процесуального права, мав коротку, розширену та скорочену редакції. Автором короткої редакції «Руської Правди» вважають Ярослава Мудрого (1016 р.). «Правда Ярославовичів», складена синами Ярослава Мудрого (1020–1030 рр.), а також «Покона вірного» та «Урокамоостникам». Розширена редакція «Руської Правди» створювалась за часів князя Володимира Мономаха (1113–1125 рр.) та охоплювала «Статут Ярослава Володимировича» та «Статут Володимира Всеволодовича» (Мономахів). Скорочена (найпізніша) «Руська Правда» являла собою перероблену розширену редакцію у XV столітті [155].

Коротка редакція «Руської Правди» була заснована на звичаєвому праві та безпосередньо пов'язувалася з початком феодалізації Київської Русі. Згадана редакція містила норми, які включали: види злочинів, різні види потерпілих, їхнього майна, заподіяної шкоди, покарання за вчинені злочини, а також певні заохочення [156, с. 180-183]. Так, злочин позначався поняттям «обіда», сутністю якого було заподіяння потерпілому особистої або майнової

шкоди – «кривди». Деякі покарання за вчинені злочини пов'язувались із кривавою помстою, а також передбачали сплату штрафів у різних сумах. За вбивство чи нанесення тілесних ушкоджень передбачались штрафи у розмірі 40 гривень і, відповідно, 12 гривень. У свою чергу, термін «продаж» використовувався для позначення суми коштів, що сплачувалась як штраф за: «викрадення лад'ї», викрадення качки, гуся, лебедя тощо. Розмір штрафу при цьому залежав від соціального «статусу» потерпілого або ознак вчинюваного злочину (вчинення його умисно, певним способом або кількома особами).

Так, за вбивство коня князя винний повинен був сплатити – 3 гривні, а за коня смерда – 2 гривні штрафу. За умисне вбивство такого потерпілого, як «огнищанин» (князівський службовець) передбачалась сплата вбивцею 80 гривень, за умисне вбивство вільної людини винний мав сплати кошти в сумі – 40 гривень, а за вбивство смерда – 5 гривень [157, с. 368–452]. Певні норми короткої редакції «залишали» прояви кривавої помсти. Так, у ст. 1 передбачалось, що у разі вбивства має мстити «брат за брата, або син за батька, або син за брата, або син сестри; якщо не буде ніхто мстити, то 40 гривень за вбитого». В разі нанесення тілесних ушкоджень, винний повинен був сплати потерпілому штраф у сумі 3 гривні і покрити витрати останнього на лікаря [155].

Коротка редакція містила норми, які передбачали покарання за вчинення злочину одноособово або кількома особами, а злочини поділялись на такі, що посягають на особу та майно. Так, наприклад, окремо передбачалась відповідальність за вбивство, вчинене умисно (ст. 18), розбійним шляхом (ст. 19), смерда та холопа (ст. 23), «рабині-годувальниці» (ст. 24) [158]. Злочинами проти здоров'я можна було визнати: удар палкою, жердиною, долонями, чашею, рогом чи тилом зброї, за що мав сплачуватись штраф у розмірі 12 гривень (ст. 3); за удар мечем, який «не винутий із ножен», або рукояткою меча – теж сплачувався штраф у розмірі 12 гривень «за обіду» (ст. 4). За мордування смерда без веління на те князя винний повинен був сплати кошти в сумі 3 гривень (ст. 31) [157, с. 368–452]. Злочинами проти майна в

короткій редакції можна вважати: їзду на чужому коні без дозволу власника, за що передбачався штраф у сумі 3 гривень (ст. 11); викрадення чужого коня, зброї або одягу каралось сплатою у розмірі 3 гривень і поверненням викраденого (ст. 12); вижигання та розламування князівського майна (ст. 30); псування межового знаку, за що сплачувалось 12 гривень (ст. 33); викрадення лад'ї, яке каралось сплатою 30 резан власнику лад'ї та «60 резан продажу» (ст. 34); викрадення голуба чи курки, за що сплачувалось 9 кун (ст. 35) [158]. Деякі норми розглядуваної редакції «Руської Правди» мали заохочувальний характер (наприклад, винагороду у розмірі 10 резан повинна була отримати особа, яка затримала крадія).

Норми розширеної редакції «Руської Правди» замінили в багатьох випадках «криваву помсту» на різні грошові стягнення, які набували форми грошового викупу («дика віра», «головництво»), що сплачувався вбивцею на користь сім'ї вбитого; «уроку», який сплачувався господарю викраденої, знищеної чи пошкодженої речі або вбитого холопа як сума відшкодування збитків тощо. За вчинення найбільш тяжких злочинів (наприклад, вбивство шляхом розбою, знищення господарських та житлових споруд шляхом підпалу, викрадення коней) винний мав зазнати таке покарання, як «поток і пограбування». Перше покарання пов'язувалось із вигнанням. Засланням вигнанця за межі общини або навіть держави (іноді разом із дружиною і дітьми), інше ж полягало у оберненні майна на користь общини чи князя [157, с. 368–452].

Таким чином, система злочинів у розширеній редакції «Руської Правди», як і в короткій, включала різновиди злочинів, що посягали на особу та майно [159]. Окрім злочинів проти особи (вбивство, тілесні ушкодження), майна (викрадення, грабіж тощо) у розширеній редакції передбачалась відповідальність за наклеп, окремі «форми» якого пов'язувались із обвинуваченням іншої особи у вбивстві за відсутності прямих доказів, а також «у всіх подібних тяжбах про викрадення, коли немає прямих доказів» (статті 15–17). Щодо скороченої «Руської Правди», то вона являла собою

«усічений» варіант розширеної редакції документа. Її норми містили положення про види вчинюваних злочинів (вбивство, заповідання різного роду тілесних ушкоджень, розбій, наклеп, викрадення різного майна) та покарань, що застосовувались за їх вчинення: віри, «дикой віри», «потокун» та «пограбування», відшкодування «за обіду», «продажі» тощо [160].

Наступний нормативний акт – Статут Володимира Великого про десятини, суди і людей церковних (кінець X – початок XI ст.). Окрім того, що цей нормативний акт визначав статус церковної влади та її взаємини з державною владою, він також називав види злочинів та перелічував справи, які розглядались церковним судом: позашлюбний зв'язок; виявлене перелюбство, подружня зрада; викрадення вилою жінки; зґвалтування; відмацтво; образа словом, наклеп; виготовлення отрути; ересь; здійснення укусів для образи або чаклунства; побиття сином чи донькою батька або матері, пов'язане зі спором про спадок (ст. 9) [161].

Статут Володимира Великого про церковні суди (кінець X – початок XI ст.) визначав правове положення церковних судів та їх повноваження. Перелік злочинів, які були підсудні цим судам, окрім названих вище, називав ще такі види злочинів: неправдива обмова (наклеп) у нечистоті (блуді); церковна крадіжка; пограбування могили; пошкодження православного хреста та церковних стін; заведення без крайньої потреби у церков худоби, собаки чи птахів; вчинення у церкві непотребств; пошкодження статевих органів у бійці; вигнання плоду незаміжньою (ст. 9). Князям, боярам та суддям у розгляд справ церковними судами про такі злочини втручатись було заборонено (ст. 10) [162].

Статут Ярослава Мудрого про церковні суди – нормативний акт XI ст. продовжив ідею розмежування світського та церковного судочинства, також були деталізовані ознаки окремих видів злочинів та «елементи» караності, пов'язаної із вчиненням злочинів. Види пов'язувались із посяганням на: державну владу; життя та здоров'я особи (різні види побиття людей, заповідання тілесних ушкоджень, вбивство, а також відповідальність за

неповідомлення дружиною свого чоловіка про те, що його хочуть вбити та зачаклунські дії тощо); волю людини (викрадення дівчини з метою вступу з нею в шлюб). У даній ситуації та в інших подібних випадках покарання залежало від соціальної приналежності потерпілої особи або особи, яка вчинила злочин (наприклад, боярського роду була потерпіла від злочину дівчина чи «донька добрих людей»), від зазначених обставин залежав й розмір штрафу; статеву свободу та статеву недоторканість жінки; честь та гідність потерпілої особи; моральні засади церкви; моральні засади у сім'ї; на чуже майно тощо [163].

Варто вказати, що у Статуті Ярослава Мудрого були закладені цінності руського суспільства, зокрема в аспекті новітніх для Руської держави християнських принципів – створення та нормального функціонування сім'ї, статевої свободи жінки, її честі та гідності, власності людини, а також умов перебування у статусі ченця осіб, які мали стати рушіями християнського виховання народу [164, с. 58–61]. Також покарання залежали від того, чи призначалися вони церковним судом або князем. В означених випадках розміри покарань визначались по-різному [165]. В одних випадках вони детально регламентувались з урахуванням різних обставин вчиненого злочину, в інших – визначались узагальненими, неконкретними формулюваннями. Так, види церковних покарань пов'язувались із сплатою певних сум грошових коштів потерпілим та іншим особам як компенсація або як відшкодування певних втрат і витрат, здійснених потерпілим [156, с. 180-183]. «Світські» ж покарання в Статуті як «обов'язкові разом з церковними та незалежно від розміру останніх» призначалися князем в якості додаткового до церковного або коли передбачалось лише призначення князем покарання за наявності заборони призначати церковне покарання певного виду.

Серед джерел візантійського кримінального права розглянемо «Закон судний людям» або Судебник царя Костянтина, що являв собою нормативний акт кінця IX ст. як зведення візантійського законодавства

«Еклога». Існує його коротка (XIII ст.), середня (XIVст.) та розширена (XV ст.) редакції. До цього акта включалися норми кримінально-правового характеру, які визначали види злочинів та покарання, що призначались за їх вчинення. Серед злочинів згадувались такі: проти волі людини (викрадення людини, привласнення чужого раба, його продаж тощо); пов'язані з порушенням моральності у сім'ї (співмешкання одруженого чоловіка з блудною рабинею, одруження на кумі); пов'язані зі знищенням майна (підпал чужого лісу, порубка дерев у ньому); пов'язані з викраденням майна (викрадення з могили, викрадення з церковного вівтаря тощо); пов'язані з поведінням у церкві; проти тварин; пов'язані з війною [149, с. 136]. Покарання за перелічені злочини розрізнялись залежно від їх світської або церковної «сутності» та полягали у продажі людини, обмеженні волі людини, нанесенні каліцтва, побитті (фізичних тортурах), заповідянні смерті, штрафах [154].

Норми «Еклоги» використовувались як джерела кримінального права у Давньоруській державі та передбачались у її структурній частині, що іменувалась «титулом» під назвою «Покарання за злочини». Деякі з таких норм титулу збігалися за змістом з відповідними положеннями «Закону судного людя», визначаючи види злочинів та покарань за їх вчинення. Інші норми титулу «Еклоги» містили такі види злочинів: проти держави (повстання проти імператора, підроблення монети); проти правосуддя (порушення свідком клятви при дачі показів); проти життя і здоров'я людини (підняття руки, щоб вдарити; заповідяння смерті шляхом отруєння або під час бійки тощо); проти встановленого порядку управління (самовільне захоплення будь-чого); проти церкви (вступ у зв'язок з монахинею); пов'язані з порушенням моральності у сім'ї (різні «форми» перелюбства, зґвалтування тощо); проти майна (вчинення підпалу, пограбування); пов'язані з війною (приєднання до ворогів) тощо [165]. Покарання за перелічені вище злочини пов'язувались із: побиттям людини; каліцтвом

людини; заподіянням смерті людині; накладенням штрафу у певних формах [166, с.110-115].

Кормчі книги (XI–XIII ст.ст.) представляють собою систематизовані збірники канонічних та світських законів, які призначались для слов'ян та застосовувались церковними судами у Давньоруській державі та Галицько-Волинському князівстві. Ці збірки візантійського церковного права доповнювались положеннями світських законів. Кормчі книги містили положення кримінально-правового характеру з фіксуванням конкретних видів злочинів і покараннями за їх вчинення. Водночас покарання, які містились у Кормчих книгах, лише доповнювало ті види покарання, що вже містились в князівському законодавстві IX–XII століть. Пояснюється це церковною природою Кормчих книг та їх призначень для застосування у церковному судочинстві. В розглядуваному акті розрізняли такі види злочинів: умисні та неумисні вбивства різного роду (під час бійки, військового походу, під час розбійного нападу, матір'ю своєї новонародженої дитини, шляхом отруєння тощо). За вчинення таких злочинів передбачалось покарання у вигляді відлучення від церкви довічного або до 20 років, покарання за неумисне вбивство полягало у відлученні від спілкування на 5–11 років з можливим зменшенням цього строку в разі щирого каяття та дотримання виконання цього покарання [146].

У той час, коли українські землі входили до складу Галицько-Волинського князівства (IX – XIV ст.) діяли такі нормативні акти, які містили норми кримінально-правового характеру: Руська Правда в різних редакціях, князівське законодавство, «церковні статuti», Кормчі книги, літописи тощо. Окрім цього, цікаві для нашого дослідження кримінально-правові норми містив Галицько-Волинський літопис, а саме ті положення, які стосувались посягання на владу князя, участь у змові на повалення його влади, вбивство князя, посягання на життя військових начальників тощо. Уставна грамота князя Мстислава Даниловича 1289 р. переважно містила норми, які регламентували форми повинностей, а також кримінально-правові приписи

абстрактного характеру, спрямовані на запобігання порушень виконання відповідних обов'язків. Угоди князів Галицько-Волинського князівства з представниками орденів хрестоносців (XIII–XIV ст.) також включали кримінально-правові приписи, пов'язані із заборонаю утримання силою добжинськими лицарями населення переданого їм замку; заборонаю німецьким лицарям самовільно вселятись у володіннях князівства тощо [155].

Деякі кримінально-правові принципи знайшли своє втілення у тогочасних нормативно-правових актах. Так, у ст. 6 Судебника 1468 р. було сформульовано кримінально-правовий принцип особистої відповідальності за вчинений злочин, який також знайшов своє втілення у арт. 7 розд. 1 Статуту Великого князівства Литовського в редакції 1529 року. Судебник 1468 р. встановлював 7-річний вік кримінальної відповідальності (ст. 1), проголошувалась рівність всіх осіб незалежно від їх соціального статусу, відповідальність за вчинення крадіжки могли нести також і родичі злодія. Видами злочинів вважались: злочини, пов'язані із викраденням; не повідомлення про знайдене майно; злочини, пов'язані із побиттям та каліцтвом потерпілого тощо. Зазначені злочини карались: смертною карою, сплатою коштів на користь певних осіб, побиттям винного [167].

Статути Великого князівства Литовського 1529, 1566 та 1588 рр. являли собою нормативні акти, які містили серед іншого і норми кримінально-правового характеру. Так, в акті містились норми, які визначали «властивості», функції та інших осіб, що вчиняли злочин. За вбивство могли нести відповідальність лише виконавці. Передбачалась відповідальність за такі злочини: що посягали на життя людини; пов'язані з побиттям людини; пов'язані з неправдивим обвинуваченням; пов'язані з викраденням тощо. Переважна більшість злочинів тягнули за собою покарання у вигляді смертної кари, сплати штрафу або побиттям чи нанесенням каліцтва. Статути 1566 та 1588 рр. містили аналогічні кримінально-правові норми, хоча в Статуті 1566 р. з'явилося покарання у вигляді позбавлення волі, а в Статуті

1588 р. – «комбіновані» покарання, які об'єднували різні їх види. Цікаво, що у 1588 р. у Литовсько-Руській державі було сформульовано й офіційно проголошено принцип верховенства закону та, крім того, тоді ж набув фундаментальних ознак принцип гуманізму, оскільки жителі Великого Князівства Литовського отримали право виїзду за межі своєї держави для задоволення власних соціальних потреб і повертатися до неї [134, с. 14].

У період, коли українські землі входили до складу Руської держави (Московської держави) (1478–1721 рр.) діяв Судебник 1497 р., яким визначались види судочинства («суд бояр», «суд окольничих») та який містив норми кримінально-правового характеру за відсутності чітко визначеної його системи. Злочином за цим актом визнавалось «лихе діло», а злочинцем називалась – «лиха людина». Кримінальними покараннями були: смертна кара, «торгова страта» (побиття батогами), різні форми побиття, кримінальний штраф, продаж людини у рабство тощо. У Судебнику більш детально описані окремі види злочинів, серед яких злочини: проти влади государя (вбивство государя); проти життя та здоров'я людини (душоубство, вбивство, бій); проти чужого майна (різні види викрадення, розбій, підпал майна); проти честі та гідності людини (образа, наклеп); пов'язані з перебуванням на певній посаді чи виконуваною службою, а також у зв'язку із участі у судочинстві (заборона давати «посул» свідкам та суддям, заборона потурати чинити наклеп злочинцем) тощо [155].

Судебник 1550 р., затверджений при Івані IV Грозному, не містив норм кримінально-правового характеру, які б відрізняли його від Судебника 1497 року. Водночас цей нормативний акт містив положення про заборону зворотної сили закону у часі та більш конкретно формулював ознаки злочинів певних видів, пов'язаних з: посяганням проти судової влади; певними проявами наклепу; посяганням на чуже майно (наприклад, використовувались поняття «грабіж», «розбій», хоча чіткого розмежування їх не проводилось); використанням службових повноважень (в акті містились

норми, які забороняли стягувати мито у більшому, ніж встановлено розмірі) [154].

При Сигізмунді I було організовано та забезпечено укладення першої редакції Статуту Великого Князівства Литовського, яка була прийнята в 1529 р., тоді як у другій редакції Статуту, прийнятій у 1566 р., було забезпечено дотримання принципу наступності прогресивних ідей у законодавчому процесі, що вбачається зі змісту його артикулів. Одним із найважливіших правових принципів, які фундаментально впливали на розвиток почуття честі й гідності людини в Литовсько-Руській державі, був принцип рівності усіх перед законом і судом. Сигізмунд I наголошував: «На віки вічні має бути збережено, що всі наші піддані, як убогі, так і багаті, якого б роду чи стану вони не були, однаково мають бути судимі цим писаним правом» (арт. 9 розд. 1 Статуту в редакції 1529 р.). Це положення зберіглося також й у Статуті в редакціях 1566 і 1588 рр. (арт. 1 розд. 1) і діяло на усій території Великого Князівства Литовського, оскільки здійснення судочинства в державі було однією з головних функцій місцевої і центральної влади та гарантувалося кожній людині. Заборонялося також надавати переваги будь-якій зі сторін судового процесу, чим забезпечувалося дотримання принципу диспозитивності [168, с. 56].

Соборне уложення 1649 р. являє собою кодифікований нормативний акт, прийнятий Земським собором у Руській державі за часів правління царя Олексія Михайловича. Відповідно до його положень судочинство здійснювалось боярами, окольничими, дяками, приказними людьми, суддями стосовно місцевих жителів, «приїжджих іноземців, і всяких прибулих людей, які в Московській державі будуть». Встановлювалась заборона на «пособляння» через помсту чи дружбу у здійсненні правосуддя тощо.

Система злочинів передбачала такі їх види: пов'язані з богохульством та посяганням на церковну владу (безчинство у церкві, висловлення непристойних слів в адресу патріарха, митрополита); проти життя і здоров'я государя (смертю каралось не лише вбивство государя, але й самі помисли

про це); проти влади государя (безчинство, лайка в дворі государя карались смертю); пов'язані з підробленням документів та печаток (викрадення печатки государя, грамоти чи приказних листів карались смертю); проти встановленого порядку грошового обігу (за фальшивомонетництво передбачалась смертна кара); пов'язані зі службою ратних людей (відпуск боярами за винагороду без відома царя ратних людей з государевої служби, викрадення зброї або коня тощо); пов'язані з ухиленням від сплати мита та порушенням порядку перевезень (за подібні дії передбачалась сплата мита у потрібному розмірі і побиття); проти правосуддя (безпідставне обвинувачення або виправдання заздальгідь винного у вчиненні злочину); пов'язані із викраденням (розбій, шахрайство, крадіжка тощо); злочини, пов'язані із торгівельною діяльністю [155]. Покараннями в Уложенні визнавались: смертна кара, торгова страта, тілесні покарання, тюремне ув'язнення, заслання, штраф, стягнення майна на чийсь користь. Особливістю розглядуваного документа можна вважати те, що існувала своєрідна «відмова» від призначення покарання за діяння, яке не містило необхідних «компонентів» злочину (наприклад, каралось лише умисне заподіяння смерті).

Військовий артикул Петра I 1715 р. представляв собою акт військово-кримінального права та увійшов як друга частина до змісту Військового статуту Петра I. У зазначеному нормативному акті містились лише норми кримінального права, які переважно розповсюджувались на військовослужбовців. Глави Артикулу визначались залежно від видів злочинів: які порушують «страх божий» (гл. 1) та «службу божу» (гл. 2) (серед злочинів згадувались: «ідолопоклонство», «чаклунство», що каралось побиттям, ув'язненням або спаленням); які порушують «слухняність рядових» та «шанування вищих та нижчих офіцерів» (гл. 3) (смертною караю каралось висловлювання лайливих слів або будь-яка зневага по відношенню до монарха); пов'язані із загрозою застосування зброї («самовільне оголення шпаги») (гл. 4); пов'язані з порушенням «солдатської роботи» (гл. 5) (той,

хто прогуляє або не виконає роботу мав бути покараний, але конкретний вид покарання в даному випадку не визначався); пов'язані з розтратою «військових припасів, рушниці, мундиру» та недбалим поводженням з ними (гл. 6) (подібні дії карались побиттям солдата та зобов'язанням останнього своїм коштом відремонтувати зламане чи пошкоджене військове майно); пов'язані з ошукуванням та оглядом (гл. 7) (розривали ніздрі та відправляли на каторгу того, хто «себе хворим навмисне зробить, або суглоби свої зламає»); пов'язані з використанням корму, провіанту та грошового утримання військовослужбовців (гл. 8) (за подібні дії позбавляли військового чину тимчасово або довічно); які порушують порядок звільнення та відставки зі служби (гл. 9); які вчинялись в обстановці «маршу і похідного строю» (гл. 10), «квартирування» та у військових таборах (гл. 11), злочини, які вчинялись «дезертирами та втікачами» (глави 12, 13, 15), «зрадниками» (гл. 16); пов'язані з «взяттям міст, фортець, добичею та полоненими» (гл. 14); пов'язані з непокорю та бунтом (гл. 17), а також з «неправдивою присягою» (гл. 22); пов'язані з наклепницьким листуванням та лайливими словами (гл. 18); пов'язані зі «смертельним вбивством» (гл. 19), «содомським гріхом, насильством та блудом» (гл. 20); пов'язані з «підпалом, грабіжництвом та викраденням» (гл. 21); які порушують порядок виконання покарань (гл. 23); пов'язані із приховуванням «злочинців» (гл. 24) [146].

У Військовому артикулі переважали такі види покарань за вчинення перерахованих вище злочинів: смертна кара в різних формах, тілесні покарання різного роду, ув'язнення, арешт, заслання на каторгу, стягнення майна, грошовий штраф [166, с. 110-115]. Статут Морський Петра I 1720 р. – нормативний акт, який стосувався військовослужбовців, які служили на морському флоті й мало чим відрізнявся від Військового артикулу 1715 р., окрім глав, які містили норми, пов'язані із специфікою служби на флоті. Наприклад, глава 10 містила норми, які передбачали відповідальність за «здачу кораблів», що каралось смертю .

Під час перебування українських земель в складі Російської імперії (1721–1917 рр.) діяли норми «Прав, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., які застосовувались на землях Лівобережної України впродовж першої половини XVIII століття. Зокрема, глави XX-XXV охоплювали кримінально-правові норми. Злочин визначався як «гвалт», передбачались такі його види: проти життя та здоров'я людини; проти волі людини; проти статевої свободи; злочини проти моральності; проти власності. За вчинення таких злочинів передбачались покарання у вигляді: смертної кари, сплати коштів на користь певних осіб, побиття, каліцтва винного, позбавлення волі та «комбіновані» покарання. Проте найголовнішим було те, що Права встановлювали норми про визначення права та справедливості (п. 2, арт. 1, гл. VII), суддівську діяльність (п. 1 арт. 3 гл. VII та п. 7 арт. 35 гл. VIII), принцип особистої відповідальності (арт. 5 гл. IX), криміналізацію злочинів різних видів (гл. XX та ін.) тощо [169, с. 10–14].

Особливий науковий інтерес становлять питання про кримінально-правові принципи у Війську Запорозькому. Зокрема, у військових формуваннях козаків чітко додержувалися принципу рівності перед звичаями і військовим судом осіб, які вчинили протиправні дії. З цього приводу Д.І. Яворницький стверджував таке: «Якщо під час звіту за кошовим виявляли будь-який злочин проти війська, будь-яке неправильне рішення суду, який-небудь незаконний поступок проти заповітних переказів запорізьких, то його страчували». До числа осіб, які були позбавлені життя за обмеження прав і свобод козаків та інші порушення звичаїв, належать перший воєвода П. Лянскоронський, кошовий отаман Я. Туптало та деякі інші [170, с. 171].

Щодо принципів у західному кримінальному праві, то ще Ш.Л. Монтеск'є у своїй книзі «Про дух законів» (1748 р.) визначив зміст такого важливого принципу: кримінальний закон має карати «тільки зовнішні дії», тобто заперечує можливість кари за думки та слова, що не підтверджені дією, – тим самим вимагає відділення права від церкви [171].

М.І. Хавронюк спеціально наголошує, що у XVIII–XIX ст. законодавство більшості держав Європи розвивалося ще як логічне продовження середньовічного, але поступово ставало якісно іншим (зокрема, держави почали грати вирішальну роль у формуванні правової системи, складалася система законодавства, яке згодом стало головним джерелом права і водночас правоутворюючим фактором, право стало загальнолюдською цінністю, а йому стали властиві такі принципи, як законність, свобода особи, рівність тощо, без дотримання яких не могли розвиватися ані політичні, ані економічні, ані соціальні процеси) [172, с. 41–42]. На початку XIX ст. такі питання, як правова допомога у кримінальних справах, екстрадиція тощо, входили до сфери міжнародного права і, як правило, у кримінальних законах не відображались, проте у міжнародних договорах були закріплені переліки екстрадиційних злочинів, принципи взаємності і невидачі власних громадян [173, с. 14–15]. Щодо XIX–XX ст., то інтернаціоналізація економічного й політичного життя мала своїм наслідком зростання взаємодії правових систем різних країн, подолання їх колишньої самоізоляції, при цьому поширеною була рецепція цілих правових систем, упровадження принципів або окремих галузей чи інститутів права одних країн у право інших тощо [174, с. 516–521].

«Зведення законів Російської імперії» 1832 р. видання містило таку складову як «Закони кримінальні». Цей том поділявся на дві книги: Уложення про покарання кримінальні та виправні; «Закони про судочинство в справах про злочини і проступки». В главі I «Про злочинні проступки взагалі та про ступені вини» містилось формальне визначення злочину, закріплювались форми вини (умисної та неумисної) (ст. 3), надавалось визначення умислу, стадій вчинення злочину (готування і замаху) (статті 6–10), а також визначались особливості спільної участі осіб у вчиненні злочину. Кримінальними покараннями визнавались: позбавлення всіх прав стану і смертна кара; позбавлення всіх прав стану і заслання на каторжні роботи; позбавлення всіх прав стану і заслання до поселення до місцевостей,

передбачених для цього (ст. 17); виправними покараннями вважались: віддання на деякий час до виправних арештних відділень з позбавленням усіх особливих прав і переваг, які особисто або за станом чи званням засудженого йому присвоєні; тимчасове ув'язнення у тюрмі чи фортеці з позбавленням усіх (або частини чи без такого) особливих прав і переваг, які особисто або за станом чи званням засудженого йому присвоєні; короткочасний арешт; догана у присутності суду; зауваження і докори від місць судових або урядових; грошові стягнення (ст. 30) [165]. Розглядуваний нормативний акт містив глави з нормами, які передбачали відповідальність за «злочини і проступки по службі». Передбачались такі покарання за їх вчинення: виключення зі служби; відмова від посади; переміщення з вищої посади на нижчу; видалення з посади; догана із занесенням у послужний список; відрахування із заробітної плати тощо.

Глава IV присвячувалась «пом'якшенню та скасуванню покарань», а глава V – простору дії постанов Уложення. У розділах II-XII книги I перелічувались побудовані за родовими об'єктами злочини. Зокрема, злочини проти віри та порушення постанов, які її обмежують (розділ II); державні злочини (III); злочини і проступки проти порядку управління (розділ IV); злочини і проступки, пов'язані зі службою державною і громадською (розділ V); злочини і проступки проти постанов про повинності державні і земські (розділ VI); злочини і проступки проти майна і доходів казни (розділ VII); злочини і проступки проти громадського благоустрою і благочинства (розділ VIII); злочини і проступки проти законів про стани (розділ IX); злочини проти життя і здоров'я приватних осіб (розділ X); злочини і проступки проти власності приватних осіб (розділ XII) тощо [175].

Як вбачається, розглядуваний вище нормативний акт вже чітко розрізняє родові об'єкти злочинів та відокремлює об'єкти державні від приватних.

Крім цього, Селянський судовий Статут для державних селян 1839 р. передбачав відповідальність за проступки, вчинені державними селянами і містив формальне поняття злочину. Нормативним актом визначалися легкі

покарання (виправні – ст. 90) або поліцейське виправлення. Цим нормативним актом закріплювались норми про поняття проступку та покарання; умисні, необережні та випадкові «роди проступків»; стадії вчинення проступку («виявлення якою-небудь дією наміру вчинити проступок», замах на проступок та вчинений проступок); участь у вчиненні проступку декількох осіб (зачинщики, помічники, учасники, приховувачі проступку). За вчинення проступків призначалося таке покарання: відібрання заборонених речей; грошове стягнення; залучення до роботи; ув'язнення під варту; покарання різками; видалення з громади. Правилами призначення покарання також була передбачена можливість збільшення покарання, його зменшення або навіть звільнення від нього. Види проступків залежали від: а) об'єкта, на якій вони спрямовувались, наприклад: проти церковного благочинства, проти урядового та громадського порядку, проти законів та особистої безпеки, проти законів про право на майно, пов'язані з порушенням законів про ліси казенних поселень; б) характеристики самого діяння, яке визнавалось проступком.

Уложення про покарання кримінальне та виправні 1845 р. являло собою кодифікований законодавчий акт, в якому в розділі I «Про злочини, проступки та покарання взагалі» визначалась «сутність злочинів і проступків та ступені вини (глава I). Цей нормативний акт надавав вже, на відміну від вище розглянутих, формально-матеріальне визначення злочину, під яким розумілось «будь-яке порушення закону, через яке здійснюється посягання на недоторканість прав Влади Верховної та встановлених нею влад, або ж на права та безпеку суспільства або приватних осіб» (ст. 1). Проступок визначався як «порушення правил, передбачених для охорони визначених законом прав та громадськості або ж особистої безпеки або користі» (ст. 2) [176].

Кримінальними покараннями вважались: позбавлення всіх прав стану та смертна кара; позбавлення всіх прав та заслання на каторжні роботи; позбавлення всіх прав стану та заслання на поселення до Сибіру;

позбавлення всіх прав стану та заслання на поселення на Кавказ. Виправними покараннями визнавались: втрата всіх особливих прав і переваг, присвоєних засудженому особисто або за його станом, а також заслання до Сибіру (могло поєднуватись із тілесними покараннями); заслання до інших, окрім сибірських, губерній з втратою всіх особливих прав і переваг; тимчасове ув'язнення у фортеці з позбавленням деяких особистих прав і переваг; тимчасове ув'язнення у гамівному будинку з позбавленням лише деяких особистих прав і переваг; тимчасове ув'язнення у тюрмі; короткостроковий арешт; грошові стягнення тощо. За службові проступки передбачались наступні покарання: виключення зі служби; відсторонення від посади; вирахування із часу служби; видалення з посади; переміщення з вищої посади на нижчу; більш чи менш сувора догана із занесенням у послужний список тощо [165].

Статтею 6 Уложення визначалося два ступеня злочинів і проступків: коли протизаконне діяння вчинено внаслідок не раптового, а заздалегідь обдуманого умислу або наміру; коли протизаконне діяння вчинено хоча і з наміром, але за раптовим спонуканням без попереднього умислу. У статтях 9–12 надавалося визначення стадій вчинення злочину: готування, замаху та вже завершеного злочину, розрізнялось спільне вчинення злочину декількома особами та поділялось на таке, що вчинялось без попередньої їх згоди та за попередньою згодою, визнавались «головні винуватці» та «учасники» (ст. 14), якими виступали «зачинщики», «спільники» та «пособники», «потуральники» і «приховувачі» (статті 15 та 16). Види злочинів і проступків поділялись в залежності від: 1) об'єкта, на якій вони спрямовувались (проти віри; проти порядку управління; проти державних і земських постанов і обов'язків; проти майна і доходів казни; проти громадського благоустрою та благочинства; проти законів про стани; проти життя, здоров'я, волі та честі приватних осіб; проти сімейних прав) тощо; б) характеристики самого діяння, яке визнавалось злочином чи проступком, зокрема: державні злочини; злочини і проступки, пов'язані з державною та громадською службою.

Статут про покарання, що накладаються мировими суддями, 1864 р. являв собою нормативний акт Російської імперії, що став результатом Судової реформи цього ж року. Окрім загальних положень, акт визначав види проступків, за якими мировими суддями застосовувались певні покарання. Визначення самого проступку Статут не містив. Видами покарань документом визнавалися: догани, зауваження, докори, грошові стягнення до 300 рублів, арешт до трьох місяців, ув'язнення у тюрмі до одного року. Отже, розмежування понять «злочин» і «проступок» здійснювалося лише на підставі видів покарань. Стаття 10 містила положення, коли проступки взагалі не ставились у вину особі: 1) вчинені «випадково, не наміру, необережності чи недбалості»; 2) вчинені в «малолітстві до 10 років»; 3) вчинені «в безумстві, божевіллі та у випадках хвороби...»; 4) вчинені у зв'язку із «примусом від непереборної сили»; 5) вчинені у зв'язку із необхідною обороною [175].

Види проступків визначались з урахуванням: а) об'єкта, на який вони спрямовувались (наприклад, проти порядку управління; проти благочинства, порядку і спокою; проти громадського благоустрою; проти народного здоров'я; проти особистої безпеки; проти сімейних прав; проти чужої власності) тощо; б) характеристики діяння, яке визнавалось проступком.

Кримінальне уложення 1903 р. містило главу I «Про злочинні діяння та покарання взагалі», де визначалось загальне формальне поняття злочинного діяння як «забороненого під час його вчинення законом під страхом покарання». Видами покарань називались: смертна кара; каторга; заслання на поселення; ув'язнення у виправному будинку; ув'язнення у фортеці, у тюрмі; арешт; грошова пеня. Цей документ поділяв злочинні діяння в залежності від їх тяжкості на три види: 1) тяжкі злочини (за них передбачалося покарання у вигляді смертної кари, каторги або заслання на поселення); 2) злочини (за які передбачались покарання у вигляді ув'язнення у виправному будинку, фортеці або тюрмі); проступки (за такі діяння, «вищим покаранням» вважались арешт або грошова пеня). Розглядуваний нормативний акт містив норми (положення), які: визначали умови ставлення вчинення злочину чи

проступку у вини особі (статті 39–42); визначався зміст умислу чи необережності (ст. 48); готування і замаху на злочинне діяння (ст.ст. 49, 50); співучасті у злочинному діянні (ст.ст. 51, 52); «обставини, що зменшують вини» та «впливають на пом'якшення покарань»; «обставини, що посилюють відповідальність»; у ст. 68 містилось положення, яке визначало випадки, коли покарання не застосовувалось «за давністю».

Види злочинів розміщувалися в Уложенні в залежності від об'єкта, на який вони спрямовувались, а саме: ті, що посягали на засади віросповідання; ті, що пов'язувались з бунтом і посягали на «Верховну Владу», а також з посяганням на «Священну Особу Імператора та Членів Імператорського Дому»; проти правосуддя; проти порядку управління, громадської безпеки та народного здоров'я; в сфері господарської діяльності; ті, що пов'язувались з позбавленням життя людини, посяганням на її волю; ті, що пов'язувались «з недобросовісністю до майна» («лихварство»); проти «прав авторських і привілеїв на винаходи» тощо.

Серед нормативно-правових актів, які застосовувались на українських землях, що входили до складу Австрійської імперії (1804–1867) інтерес в першу чергу представляє Карне Уложення 1803 р., введений в дію в 1804 році. Акт містив дві глави: 1) «Про [поняття] тяжкого злочину та покарання за нього»; 2) «Про юридичну процедуру по тяжких злочинах». Перша глава присвячувалась тяжким злочинам, покаранням за їх вчинення, визначала категорії тяжкого злочину, надавала поняття покарання, називала обставини, що визнавались обтяжуючими чи пом'якшуючими покарання тощо. Визначення тяжкого злочину пов'язувалось з різновидами діянь, які порушували громадській спокій, повстанням, громадською (публічною) діяльністю, зловживанням владою, фальшивомонетництвом, створенням релігійних перешкод, побиттям, підпалами, крадіжками, розтратами, наклепом тощо.

Розмежовувались тяжкі злочини та тяжкі поліцейські проступки за видами покарань, що передбачались у разі їх вчинення. Злочини, за які

передбачалось покарання у вигляді смертної кари або тюремного ув'язнення на певний строк, визнавались тяжкими. У свою чергу до тяжких поліцейських проступків відносились діяння, що тягли за собою покарання у виді грошових стягнень, арешту до шести місяців, різноманітні тілесні покарання тощо. У другій главі другої частини Уложення містились процесуальні положення, які стосувались тяжких поліцейських проступків. Уложення в редакції 1852 р. поділяло діяння, які в ньому містились, на три види: тяжкі злочини, менш тяжкі злочини та проступки. Хоча визначення самого тяжкого злочину Уложення не містило, за їх вчинення передбачалось покарання у виді смертної кари або тюремного ув'язнення на певний строк. За вчинення менш тяжких злочинів чи проступків передбачались такі покарання: грошове стягнення, знищення товарів, позбавлення прав і повноважень, арешт, тілесні покарання, тощо. Уложенням згадувалися також «додаткові» покарання, серед яких називались: конфіскація речей, що продавалися; конфіскація обладнання, за допомогою якого вчинялось карне діяння; вигнання; посилення покарання; передача під нагляд поліції; утримання у домі примусової праці тощо [177, с. 133-145].

Зазначимо, що певні види покарань на Галичині регламентувались таким законодавчим актом, як «Патент» 1854 року. Покараннями за цим актом визнавались: арешт, грошове стягнення та побиття палками. Норми Уложення в редакції 1852 р. містило частини: «Про тяжкі злочини», де визначався зміст «злого умислу», називались підстави його відсутності; визначались співвинуватці та співучасники тяжкого злочину, покарання за його вчинення, загальні правила застосування обтяжуючих та пом'якшуючих обставин у призначенні покарання тощо. Норми другої частини «Про менш тяжкі злочини і проступки» Уложення 1852 р. передбачали характеристику таких злочинів та проступків, видів покарань за їх вчинення, визначали особливості застосування покарання до неповнолітніх. Серед менш тяжких злочинів і проступків Уложення називало: проти громадської безпеки; проти безпеки людини; проти громадської моралі [178, с. 68-76].

Карне уложення про злочини і проступки 1878 р., яке вступило в дію у 1879 році – один із нормативно-правових актів, які застосовувалися на українських землях, що входили до складу Австро-Угорської імперії (1867–1918 рр.), та поширювалось на Галичину і Буковину. За ним діяння поділялись на злочини (лише умисні діяння) і проступки (як умисні, так і необережні діяння). Норми Уложення визначали замах на злочин і замах на проступок, добровільну відмову від їх вчинення, спільне вчинення особами злочинів або проступків, межі караності співучасників, віку, з якого можливе застосування покарання (з 16 років), відсутність підстав для покарання. Видами покарань називались: смертна кара, довічне ув'язнення, ув'язнення на певний строк, перебування у виправному будинку, арешт, грошове стягнення. До покарання могли додаватись: звільнення з посади, заборона займатись певною діяльністю, заборона спадкування, а також передалось вилучення у засудженого знарядь і засобів, які йому належали та використовувались під час вчинення злочину або проступку. І злочинами і проступками визнавались посягання проти моралі, життя і здоров'я людини, власності, громадського порядку, громадської безпеки, службової діяльності чиновника тощо [155, с. 68-76].

Впродовж лютого-жовтня 1917 р. Тимчасовим урядом також видавались акти кримінального законодавства, які прямо не змінювали приписи законодавчих актів Російської імперії. Так, Тимчасом урядом видавались акти амністії, які звільняли від відбування покарання осіб, засуджених за політичні і військові злочини, а також полегшували долю осіб, які відбували покарання за «загально кримінальні» злочини. В березні 1917 р. смертна кара скасовувалась, однак у липні 1917 р. постановою уряду вона була відновлена. Постановою від 26 квітня 1917 р. скасовувалось таке покарання як заслання, яке змінювалось ув'язненням у фортеці, виправними арештантськими відділеннями, позбавленням усіх особистих прав і переваг. Постановою «Про посилення покарань за антивійськові виступи на фронті» тяжкими військовими злочинами визнавались: непокора, що доходить до опору та

явного повстання, самовільне залишення позицій, відмова від виконання бойових наказів та від іншої участі у бою. За вчинення таких злочинів встановлювались покарання: заслання на каторгу з позбавленням усіх прав станів. Постановами уряду також вносились зміни до кримінально-правових актів, які стосувались посилення відповідальності за насильницькі злочини, злочини проти державної влади та державного ладу, а також встановлювали відповідальність за друк матеріалів, які закликали до невиконання вимог військової влади, військового обов'язку, насильства і громадянської війни, порушували виборче законодавство, перешкоджали роботі виборчих комісій тощо [179].

У період українського державотворення (1917–1921 рр.) Українська центральна рада змушена була розробляти передусім фундаментальні проекти актів конституційного змісту й ухвалювати на їх основі закони, що стосувалися розбудови держави і розвитку багатонаціонального українського суспільства на нових для нього принципах демократії, свободи, рівності, справедливості, законності тощо. Прикладом таких актів є Закон «Про незалежність осіб - членів Української Центральної Ради» від 16 квітня 1918 р., в якому було закладено принципи, які збережено і в нинішньому законодавстві України [180, с. 158–159]. Проте найважливішим актом став Статут про державний устрій, права і вольності Української Народної Республіки, ухвалений 29 квітня 1918 р., де було законодавчо закріплено систему норм конституційного змісту, які могли забезпечити гуманістичний розвиток не лише кримінального законодавства, а й системи права та правової системи загалом [181, с. 41–49].

Окремим історичним періодом є радянська епоха. Прийняті на початку існування радянської влади Декрети РНК РСФРР «Про суд» № 1 від 24 листопада 1917 р., № 2 від 7 березня 1918 р. та № 3 від 20 липня 1918 р., які охоплювали деякі положення кримінально-правового змісту, гуртувались на положеннях законів повалених урядів, які не були скасовані революцією та не суперечили по своїй суті «революційній совісті та революційній

правосвідомості». У цих Декретах містились положення, які дозволяли судами помилувати та відновити у правах тих, хто був засуджений попереднім, поваленим радянською владою урядом, визначались «різновиди» контрреволюційних сил – мародерство, саботаж та інші зловживання торгівців, промисловців, чиновників тощо. Судочинство за цими актами не обмежувалось формальним законом, а керувалось міркуванням справедливості, тобто «кримінальний суд» міг не взяти до уваги будь-яке посилення на пропуск строку давності та всупереч тим чи іншим запереченням формального характеру присудити явно справедливую вимогу [182; 183].

В Декреті містились визначення «злочину» і «проступку», передбачалася відповідальність та покарання за злочини, які посягали на життя людини, зґвалтування, розбій, хабарництво і спекуляцію тощо.

Кримінальне уложення 1918 р. – законодавчий акт Наркомюсту РСФРР офіційно введений в дію не був. Містив розділи, глави та відділення, які стосувались питань як Загальної частини («Загальні положення», «Про простір дії Кримінального уложення», «Про покарання», «Про умови ставлення у вину та злочинність діянь», «Про види винуватості», «Про обставини, що посилюють відповідальність» тощо), так і Особливої частини (розділи з другого по сьомий «Злочини проти держави та державного управління», «Злочини проти громадського порядку і спокою», «Злочини проти народного господарства» тощо). Злочинні діяння за цим законодавчим актом поділялися на злочини і проступки [176]. Водночас, в дію вступили розроблені на основі цього акту – Керівні засади з кримінального права РСФРР 1919 р., затверджені постановою Наркомюсту 12 грудня 1919 р. та введені в дію 4 серпня 1920 року [165].

Щодо КК УСРР 1922 р., то він представляв собою кодифікований законодавчий акт, побудований на принципах радянського соціалістичного права та класових засадах. Слід зазначити, що КК УСРР 1922 р. структурно складався із Загальної та Особливої частин, при цьому до складу першої були

включені шість розділів, серед яких і «Загальні принципи кримінальної політики УСРР» (статті 4–20) [184], однак фактично ніяких чітких принципів законодавець не прописував. Поняття злочину визначалось як формально-матеріальне, тобто як «суспільно небезпечна дія чи бездіяльність, що загрожувало засадам радянського ладу та правопорядку...». Цим документом передбачалась можливість застосування цього Кодексу за аналогією «у випадку відсутності в КК прямих вказівок на окремі види злочинів, покарання чи інші заходи соціального захисту застосовуються згідно зі статтями КК, що передбачають найбільш схожі за важливістю і родом злочини, з дотриманням правил Загальної частини цього Кодексу» (ст. 10). В документі приділялася значна увага обставинам, які повинен був врахувати суд при призначенні винній особі покарання, а саме: «чи спрямований злочин проти держави чи окремої особи», «чи вчинений злочин з принизливих корисливих спонукань або без них», «чи вчинений злочин групою осіб чи однією особою», «чи вчинений злочин у стані голоду чи ні» тощо. Видами покарань визнавалися: вигнання за межі УРСР на певний строк чи безстроково; позбавлення волі; примусові роботи; умовне засудження; повна або часткова конфіскація майна; штраф; ураження прав; розстріл тощо. Особлива частина цього Кодексу побудована залежно від родового (видового) об'єкта злочину (державні злочини, злочини проти порядку управління, посадові злочини, господарські злочини, злочини проти життя, здоров'я, свободи і гідності особи, майнові злочини тощо) [146].

У 1924 р. був прийнятий і затверджений постановою Президії ЦВК СРСР такий нормативний акт, як Основні засади кримінального законодавства СРСР і союзних республік. Цей документ зайняв визначальне місце серед юридичних актів СРСР та УРСР, прийнятих та діючих протягом 1924–1936 років. Він містив чотири розділи: «Межі дії кримінального законодавства», «Загальні постанови», «Заходи соціального захисту та їх застосування судом», «Про умовно-дострокове звільнення від застосування визначеного судом заходу соціального захисту». Перший розділ

розглядуваного акту цікавий для нашого дослідження тим, що в ньому знайшли своє закріплення принципи кримінальної відповідальності осіб, які перебували на території СРСР (ст. 1), відповідно до яких: всі особи, які перебували на території СРСР, окрім іноземців, що «користувались екстериторіальністю», за вчинені злочини мали відповідати за «кримінальними законами місця вчинення злочину»; громадяни СРСР за вчинені за межами СРСР злочини, у разі їх затримання на території СРСР, підлягали відповідальності «за законами місця затримання або відання до суду чи слідству»; іноземці, що «користуються екстериторіальністю», підлягали відповідальності у порядку, визначеному дипломатичним шляхом [153, с. 192]. Ці принципи знайшли своє подальше закріплення у законах про кримінальну відповідальність, прийнятих пізніше, які були більш демократичними, більш близькими до суспільства та його потреб.

В інших розділах розглядуваного нормативного акта злочини поділялись на дві категорії: 1) злочини, «спрямовані проти основ радянського ладу, встановленого в СРСР волею робітників і селян, а тому визнаються найбільш небезпечними»; 2) усі інші злочини. Такий поділ суспільно небезпечних діянь (злочинів) надавав суду можливість визначати караність останніх. Перші злочини мали каратись більш суворо, для цього на законодавчому рівні визначалась межа, нижче якої суд не міг призначити захід соціального захисту, за всіма ж іншими злочинами в законі визначалась лише верхня межа (ст. 2). В Основних засадах закріплювалась аналогія у застосуванні кримінального законодавства (ст. 3); визначались мета застосування заходів соціального захисту (запобігання злочинам, виправно-трудоий вплив на засуджених тощо) (ст. 4); надавався виключний перелік заходів соціального захисту (судово-виправного характеру, медичного характеру, медично-педагогічного характеру) (ст. 5). В останньому IV розділі документа передбачалась можливість застосування умовно-дострокового звільнення від подальшого відбування визначеного судом заходу соціального захисту.

КК УСРР 1927 р. – кодифікований законодавчий акт вступив в дію 1 липня 1927 р. та включав в себе загальносоюзні кримінальні закони, був побудований на принципах радянського соціалістичного права, класових засадах та посиленні репресивної функції радянської держави. Він поділяв КК на Загальну (містила шість підрозділів: завдання КК, межі його чинності, загальні засади кримінальної політики УРСР, заходи соціального захисту, порядок застосування судово-виправних заходів соціального захисту, умовне засудження) та Особливу частини. Остання поділялась на розділи залежно від родового (видового) об'єкта злочину: контрреволюційні злочини, злочини проти порядку управління, службові злочини, господарські злочини, злочини проти життя, здоров'я, волі і гідності особи, майнові злочини тощо. Закон містив формально-матеріальне визначення злочину та допускав застосування аналогії, закріплювалась класифікація злочинів (спрямовані проти основ радянського ладу та всі інші злочини), визначався перелік медичних заходів соціального захисту, передбачались положення про замах та готування до злочину, визначались співучасники злочину тощо [146].

За суттю політичний і правовий волюнтаризм лідерів Радянської держави був настільки невгамовний, що вони на законодавчому рівні внесли до КК УСРР у редакції 1927 р. [185] положення, за яким, згідно з принципом «міжнародної солідарності інтересів усіх трудящих», дії, визначені у ч. 1 ст. 54-1 цього акта, визнавалися «за контрреволюційні», якщо їх було спрямовано «проти всякої іншої держави трудящих, хоч би й [такої], що не ввійшло до Союзу РСР» (ч. 2 ст. 54-1). Тим самим законодавець УСРР безпідставно поширив дію своїх законів на території невизначених, у т.ч., можливо, навіть ще не створених держав, що явно порушувало принцип правової визначеності. Загалом марксистсько-ленінська диктатура пролетаріату стала ключовим принципом розбудови і функціонування правової системи і системи права УСРР, зокрема такої її галузі, як кримінальне право [134, с. 194].

Першим фундаментальним та ґрунтовним нормативним актом за часів існування радянської влади стали Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 р., які стали фундаментом (основою) для прийняття КК союзними республіками, що входили до складу СРСР. Цей акт ознаменував собою поступову відмову від репресивних засад (принципів) радянського кримінального законодавства та здійснив перехід до гуманізації цих засад, а також став орієнтиром для Загальної частини тогочасного кримінального законодавства. Основи складались з чотирьох розділів: «Загальні положення»; «Про злочини»; «Про покарання»; «Про призначення покарання та про звільнення від покарання».

КК УРСР 1960 р. – кодифікований законодавчий акт, який вступив у дію 1 квітня 1961 р. і втратив чинність 1 вересня 2001 р. у зв'язку з набранням чинності діючим КК України 2001 року. Загальна частина містила положення, що визначали завдання КК, його співвідношення із загальносоюзним кримінальним законодавством, називали підстави кримінальної відповідальності (статті 1–3), визначали межі чинності КК УРСР та чинності кримінального закону в часі (статті 4–6), визначали поняття злочину (ст. 7), умисного та необережного вчинення злочину (статті 8, 9), особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх (ст. 10), примусових заходів виховного (ст. 11) та медичного (ст. 13) характеру, поняття неосудності (ст. 12), крайньої необхідності (ст. 16), співучасті (ст. 19) тощо. Глава IV нормативного акту визначала мету покарання (ст. 22) та види покарань (ст. 23), серед яких називались: виняткова міра покарання – смертна кара (ст. 24), позбавлення волі (ст. 25), заслання (ст. 27), вислання (ст. 28), виправні роботи без позбавлення волі (ст. 29), штраф (ст. 32), громадська догана (ст. 33) тощо. В главі V містились положення про звільнення від покарання (ст. 39), обставини, що пом'якшують та обтяжують відповідальність (статті 40, 41), призначення покарання при вчиненні кількох злочинів (ст. 42), призначення покарання за кількома вироками (ст. 43), умовне засудження (ст. 45), зарахування попереднього ув'язнення (ст. 47),

давність виконання обвинувального вироку (ст. 49), звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання (ст. 50) тощо [146].

Особлива частина документа складалась із глав і підрозділів, які будувались залежно від родового (видового) об'єкта злочину та охоплювали такі групи злочинів: державні злочини (глава I), які поділялись на «Особливо небезпечні державні злочини» (підрозділ 1) та «Інші державні злочини» (підрозділ 2); злочини проти соціалістичної власності (глава II); злочини проти життя, здоров'я, волі, честі і гідності особи (глава III); злочини проти особистої власності громадян (глава V); службові злочини (глава VII); злочини проти правосуддя (VIII); злочини проти порядку управління (глава IX); військові злочини (глава XI) тощо.

На зміст КК УРСР 1960 р. впливала тенденція до демократизації суспільного життя у країні в період «відлиги». Кримінальне право України розвивалося в бік його гуманізації. Так, звужувалася і пом'якшувалася кримінальна відповідальність за діяння, які не становили великої небезпеки для суспільства й держави. КК УРСР відмовився від застосування інституту аналогії. У ньому наголошувалося, що єдиною підставою для кримінальної відповідальності було встановлення в діянні особи складу злочину. КК вже не передбачав існуючої раніше такої міри покарання, як позбавлення виборчих прав. Тепер максимальний строк позбавлення волі складав 10 років, а за особливо тяжкі злочини та для особисто небезпечних рецидивістів – 15 років. Раніше максимальний строк позбавлення волі складав 25 років. У той же час КК УРСР включав ст. 62 «Антирадянська агітація і пропаганда», яка забезпечувала збереження на практиці політичних репресій проти інакомислячих. Крім того, починаючи з 1961 р. на рівні Союзу РСР приймалися кримінальні законодавчі акти, якими систематично посилювався кримінально-правовий примус як один із методів керування суспільним життям у країні [186].

Досить суттєві зміни та доповнення до кримінального законодавства СРСР і УРСР були внесені Указами Президії Верховної Ради СРСР від 8 та

15 лютого 1977 року. Цими законодавчими актами вводилося відбування покарання в колоніях-поселеннях для осіб, які вчинили злочин з необережності, розширювалося коло засуджених, до яких могли застосуватися умовно-дострокове звільнення і заміна невідбутого покарання більш м'яким, що свідчило про гуманізацію законодавства про кримінальну відповідальність. Водночас, Указом Президії Верховної Ради СРСР від 5 червня 1981 р. «Про посилення відповідальності за хуліганство» було підвищено кримінальну відповідальність за це діяння, встановлено стислі строки розслідування і судового розгляду справ про хуліганство, тобто, встановлювалась більш сувора відповідальність за хуліганство, особливо пов'язане із застосуванням або спробою застосування зброї [186].

У роки перебудови в кримінальне законодавство, яким керувались в Україні, вносилися зміни і доповнення, що були обумовлені процесами, які відбувалися в соціально-економічній та політичній сферах. Так, у 1985–1986 рр. кримінальне законодавство змінювалося у зв'язку з проведенням політики щодо посилення боротьби з пияцтвом, а також одержанням нетрудових доходів. У 1986 р. в Основах кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік було встановлено, що в разі заміни в порядку помилування смертної кари позбавленням волі останнє могло бути призначене і на строк понад 15 років, але не більше 20 років. У 1987 р. в загальносоюзне законодавство були внесені зміни і доповнення у зв'язку з приєднанням СРСР до міжнародних конвенцій щодо наркотиків, СНІДу, заручників. Загострення соціально-політичної ситуації в країні, активізація громадсько-політичних рухів, боротьба за владу різних угруповань, партій і рухів призвели до змін і доповнень у: Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за державні злочини», що обумовили прийняття законів СРСР від 2 квітня 1990 р. «Про захист честі і гідності Президента СРСР», від 23 жовтня 1990 р. «Про кримінальну відповідальність за блокування транспортних комунікацій та інші незаконні дії, які посягають на нормальну і безпечну роботу транспорту». 2 липня 1991 р. Верховна Рада

СРСР прийняла Основи кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік, що стали останнім законодавчим актом радянської влади про кримінальну відповідальність [187, с. 372-377].

Цей документ мав бути введений в дію 1 липня 1992 р., за винятком ст. 40 Основ, яка передбачала можливість застосування смертної кари та вводилась в дію з моменту опублікування Основ. Розвал Радянського Союзу став на заваді введення в дію цього нормативного акту. За своєю структурою та змістом цей документ був схожий з попереднім, водночас мав певні відмінності. Так, в законі в розділі I з'явилась ст. 2, в якій були перераховані принципи, а саме зазначалось, що «Кримінальне законодавство Союзу РСР і республік ґрунтується на принципах законності, рівності громадян перед законом, невідворотності відповідальності, особистої і винної відповідальності, справедливості, демократизму і гуманізму [188, с. 156-162]. Особа, яка вчинила злочин, підлягає кримінальній відповідальності незалежно від походження, соціального, посадового і майнового стану, расової та національної приналежності, політичних переконань, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, роду і характеру занять, місця проживання та інших обставин. Ніхто не може бути визнаний винним у скоєнні злочину і підданий кримінальному покаранню, інакше як за вироком суду і відповідно до закону. Ніхто не може двічі нести кримінальну відповідальність за один і той же злочин»[189].

Також з'явилися норми про класифікацію злочинів (ст. 9), форми вини (ст. 10) обмежену осудність (ст. 15), вчинення злочину організованою групою (ст. 20), повторність, сукупність і рецидив злочинів (статті 21–23). Натомість в Основах були відсутні норми про приховування та недонесення про вчинення злочину. В документі містився окремий розділ, присвячений обставинам, що виключають злочинність діяння. Розділ IV «Покарання» передбачав цілі покарання, його види. Винятковим покаранням визнавалась смертна кара (ст. 40). Розділи з V по VIII містили положення про: порядок призначення покарання; підстави та різновиди звільнення від кримінальної

відповідальності; примусові заходи медичного характеру та підстави їх застосування; особливості застосування кримінальної відповідальності до неповнолітніх [190].

Таким чином, законодавство СРСР у період перебудови зазнавало низки змін. У ньому певною мірою став виявлятися новий для радянської правової системи принцип центрального становища інституту прав і свобод особи. Воно за своїм змістом ставало більш демократичним і гуманним. Проте правові акти як союзного, так і республіканського (в тому числі УРСР) рівня не змогли переломити процес розвитку країни, зупинити, а згодом і подолати кризові явища [191].

Водночас, розглядувані вище кодифіковані законодавчі акти про кримінальну відповідальність за своїм змістом є найбільш наближеними до сучасного законодавства цієї галузі.

В планетарних масштабах такі принципи кримінального права, як законність, верховенство права, справедливість, юридична (правова) визначеність, гуманізм, рівність громадян перед законом розповсюджені переважно не лише на території держав, що відносяться до ЄС, але й широко використовуються в країнах, які донедавна входили у склад Радянського Союзу. Розуміння, тлумачення та сприйняття згаданих вище принципів переважно однотипне. Водночас, зустрічаються моменти, які впливають на трактування окремих принципів в різних правових системах по-різному. Наприклад, правова система Німеччини передбачає пріоритет закону про кримінальну відповідальність перед КК. Таким чином ієрархія нормативних актів цієї держави відмінна від ієрархії нормативних актів України, що в свою чергу впливатиме на застосування принципу законності при реалізації законодавства про кримінальну відповідальність кожної із згаданих країн.

Водночас, правова система та система принципів права, в т.ч. кримінального, що відноситься до мусульманської правової сім'ї, має за основу релігію, безпосередньо Коран – перша письмова пам'ятка арабською мовою, що містить релігійні погляди на світ та природу, догматичні

положення, правові норми, обряди, ритуали. Мусульмани вважають його словом Аллаха, що зійшло з неба, тобто його текст вкладений в уста Мохаммеда самим Богом [192]. Основна концепція такої моделі церковно-державних відносин зводиться до такого положення: мусульманське право (шаріат) – це правова система, що згодом набула світового значення. Для шаріату, особливо на перших стадіях його розвитку, характерна увага не до прав мусульманина, а до його обов'язку, що досить широко представлено в шаріаті і саме ці обов'язки визначали все життя правовірного мусульманина. Як конфесійне право шаріат відрізнявся і від канонічного права в країнах Європи тим, що він регулював не строго окреслені сфери суспільного церковного життя, а виступав у якості всеохоплюючої і всеосяжної нормативної системи, що затвердилася в цілому ряді сторін Азії й Африки [193].

З одного боку, відповідно до положень ч. 3 ст. 35 Конституції України «Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви. Жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова», але з іншого заповіді, які містяться в Біблії щодо заборони вбивства, заволодіння чужим майном тощо сприйняті сучасним українським суспільством не лише на рівні моральних устоїв, а й на найвищому законодавчому рівні (статті 115–117, 185–194, 348 КК України тощо). Таким чином, стверджувати, що позиції щодо формування системи принципів права, які прийнятні для мусульманській правовій сім'ї, вітчизняній правовій системі не підходять, не можна.

Принцип справедливості, що конкретизує вимоги справедливості стосовно до правових форм діяльності держави, її органів і посадових осіб, правової діяльності учасників, регульованих правом відносин і виражений в рівному юридичному масштабі поведінки, і в суворій відповідності юридичної відповідальності допущеному правопорушенню, по-різному відображений в системі права розглядуваних нами правових сімей [194].

І тут необхідно в першу чергу приймати до уваги, що уявлення про справедливість у всіх різне. Це стосується не лише правових сімей, норми яких ми досліджуємо, а й уявлення про справедливість різних груп населення в межах навіть однієї і тієї самої країни. Наприклад, що стосується мусульманської правової сім'ї, то яскравим прикладом може слугувати відношення до подружньої невірності (зради) в різних країнах мусульманської віри. Так, в окремих районах залишилась традиція закидати жінок, вина яких доведена в подружній зраді, камінням до смерті. З погляду представників романо-германської та англо-саксонської правової сім'ї – це є несправедливим. Водночас, такі традиції існують і певний прошарок населення окремих країн вважає їх існування справедливим та виправданим.

Принцип верховенства права, його розуміння та втілення притаманне всім згаданим нами вище правовим сім'ям, водночас рівень цінності особи, її місця в ієрархії цінностей таких правових систем різняться. Це визначається, по-перше, рівнем та повнотою закріплення прав і свобод людини на законодавчому рівні; по-друге, спрямованістю практики застосування таких норм закону; по-третє, ставленням самого суспільства до таких прав, поваги до них тощо.

Принцип рівності громадян перед законом, згідно з яким всі громадяни незалежно від національності, статі, раси, релігійної та іншої приналежності, посадового становища мають рівні загальногромадянські права і обов'язки, несуть рівну відповідальність перед законом відноситься до типових принципів [194].

Як показує практика використання цього принципу в різних країнах світу, навіть там, де такий принцип проголошений та втілений на рівні конституційних норм, не гарантує його повного дотримання. Яскравим прикладом послугував випадок, який стався на початку 2020 р. у США щодо використаних методів і способів затримання поліцейськими афроамериканця, який загинув під час такої простої операції. До речі, необхідно додати, що акції протести на предмет дотримання прав і свобод афроамериканців

відбуваються практично кожного разу, коли гине чорношкірий афроамериканець. Важко привести приклад аналогічної реакції суспільства на арешт чи затримання білошкірого громадянина США. І все це відбувається в демократичній країні, де безперечно проголошується принцип рівності громадян перед законом, за дотриманням якого пильно слідкує не лише судова система, а й інші правозастосовні органи США.

Принцип демократизму, як такий, що означає, що право, законодавство адекватно відображає волю народу (загальну волю), формується через демократичні інститути народовладдя в найбільшій мірі притаманний романо-германській та англосаксонській правовим сім'ям. Хоча необхідно зазначити, що розуміння сутності демократії та ставлення до неї з боку законодавця та представників інших гілок влади в країнах, які відносяться до західних правових сімей, різняться.

Так, у 1989 р. Верховний суд США ухвалив рішення, що спалення прапора країни, яке захищене Першою поправкою до Конституції США, належить до царини свободи слова. До цього 48 штатів США мали закони, які забороняли спалення державного прапора. Водночас, у 2020 р. Президент США Дональд Трамп неодноразово заявляв, що «повністю» підтримує ініціативу конгресменів-республіканців законодавчо заборонити спалення американського прапора [195]. Чинний же в Україні закон про кримінальну відповідальність називає подібні дії кримінальним правопорушенням (ст. 338 КК передбачає відповідальність за наругу над державними символами, в т.ч. над Державним Прапором України, а також над офіційно встановленим або піднятим прапором іноземної держави).

Сучасні ж релігійні цінності виступають насправді тими підвалинами, на яких стоїть сучасна цивілізація. Ми їх не бачимо і про них часто забувають. Проте «без цінностей духовних вихолощуються й цінності загальнодемократичні». Саме в цьому цінність й визначна позиція відношення мусульман до права, держави, суспільних та соціальних цінностей. У Європі ж це відокремлення виявилось результатом

антиклерикальної, антицерковної боротьби (секуляризація в ідеолого-політичному контексті), коли держава зв'язує себе з тією або іншою антихристиянською або взагалі антирелігійною ідеологією. Цей принцип установлює невтручання держави у справи церкви, але в той же час обмежує її місце і роль у житті суспільства, ставлячи в залежність від тієї ідеології, що сповідує держава. Першою країною в Європі, де церква була відокремлена від держави, стала Франція. Принцип радикального відокремлення церкви від держави припускав обопільне невтручання в справи один одного, волю й незалежність релігійних громад, нейтральний стосовно всіх конфесій характер держави. Безумовно, практика співіснування держави і релігійних конфесій в ідеалі навряд чи дозволяє державі дотримуватися повного нейтралітету. У тих же США все-таки більшість віруючого населення – християни, а тому президент приносить присягу на Біблії. Принцип відокремлення церкви від держави знайшов своє відображення та закріплення і на теренах нашої держави [196, с. 131-139]. Хоча насправді церква стала невід'ємною частиною життя сучасного українського суспільства і багато в чому визначає спрямованість розвитку навіть політичного курсу країни, про що свідчать нещодавні події щодо підписання Томасу та створення в нашій державі Української православної церкви і той резонанс, який викликала ця подія в суспільстві.

Висновки до розділу 1:

1. Визначення методологічного інструментарію щодо дослідження принципів кримінального права дозволяє визначити стратегію основної концепції дисертації, її генеральну лінію, а отже й результативність наукових здобутків, формулювання теоретико-прикладних висновків і рекомендацій. Будучи системою принципів, методів, прийомів, способів і засобів наукового пізнання, методологічний інструментарій має враховувати специфіку об'єкта та предмета, мети й завдань, а також інших особливостей дисертаційного дослідження. При цьому, зважаючи на аналіз наявних в юридичній літературі теоретичних праць з обраної тематики, можна стверджувати, що на сьогодні в Україні відсутнє універсальне наукове дослідження проблем принципів національного кримінального права, яке б реалізовувалося в межах докторської дисертації. Для успішності здійснення такого нами було обрано комплекс методів наукового пізнання (діалектичний; історичний; порівняльно-правовий; догматичний; системний; соціологічний; статистичний; юридичної герменевтики; синергетичний; моделювання – як основні; деякі інші – як допоміжні). Такий підхід забезпечив унікальність обраних нами методів та їхню спеціалізацію, але водночас він засвідчив й про універсальність методології. Окреслені вище методи були використані комплексно й у взаємозв'язку, що забезпечило надійність методологічного інструментарію дисертаційного дослідження.

2. Етимологічно термін «принцип» походить від лат. «principium» та у буквальному перекладі означає основу, засаду, керівну ідею, визначальне положення. Принципи позначають насамперед основні, найзагальніші, вихідні положення, засоби, правила, що характеризують природу та соціальну сутність явища, його спрямованість та найсуттєвіші властивості.

Принципи права, як і принципи взагалі, є продуктом людської діяльності, а отже їх слід розглядати в якості соціальних феноменів, як за джерелом виникнення, так і за змістом. У свою чергу зміст принципів права

визначається суспільними потребами, передбачається у суспільних відносинах, що складаються у повсякденному житті і отримують через певний час свою регламентацію і захист з боку держави. Виникнення принципів права є обов'язковою умовою їх поступового закріплення у формі юридичних принципів і норм. Це, в свою чергу, свідчить про їх високий ступінь актуальності для суспільства і про необхідність юридичного закріплення. Провідну роль в даному випадку відіграє правоутворення, а саме – юридична практика, яка покликана відповідним чином реагувати на зміни, що відбуваються у сфері права. Правотворчість в згаданому процесі має другорядну роль, адже законодавець, як відомо, не створює закони, а лише формулює їх.

Міжгалузеві, галузеві, інституційні та міжінституційні принципи права виводяться здебільшого з предмета і методу правового регулювання (водночас вони завжди розглядаються у системі із загальноправовими, як певне переломлення останніх).

3. Кримінально-правові принципи, які орієнтовно лише в ХХ ст. були виокремлені з принципів права, становлять собою основні, вихідні положення кримінального права. Вони мають певні ознаки, які характеризують дві його сторони – зміст та спосіб реалізації. Щодо ознак принципів кримінального права, то в цьому плані ми погоджуємося з думкою Т.Р. Сабітова, який зазначає, що до обов'язковими ознаками кримінально-правових принципів слід вважати: 1) нормативність; 2) обумовленість людською діяльністю; 3) наукову обґрунтованість; 4) ідеологічну вираженість; 5) універсальність; 6) імперативність; 7) політичну обґрунтованість; 8) системність [24, с. 47]. Принципи кримінального права розглядаються в якості початкових і відправних положень кримінального права, з урахуванням яких формується зміст його норм. Їм властиві такі специфічні риси, як вимогливість, стійкість, наскрізний характер, юридичний вираз у кримінально-правових нормах тощо. Усе це дає підстави сформулювати в авторському варіанті власне визначення аналізованого

поняття. Отже, *принципи кримінального права* – це основоположні відправні ідеї буття кримінального права, що виступають підґрунтям цієї галузі права відповідно до існуючого типу держави і права, реалізують її завдання, є однопорядковими із сутністю права та включають їх імперативність на доктринальному, правотворчому та правозастосовному рівнях існування кримінального права як уявлення суспільства про злочинність та караність діяння та вимог держави у цій сфері. Поряд із цим звернення до розділу 1.2 «Принципи кримінального закону» проекту КК України 2020 р. дозволяє виділити тенденцію щодо визначення та закріплення на законодавчому рівні принципів кримінального закону, яка підкріплена практикою іноземних держав, проте, з іншого боку, ряд пропонує розробниками положень має дискусійний і ситуативний характер, що може негативно вплинути на динаміку розвитку системи принципів кримінального права (закону).

4. В історичному плані кримінально-правові принципи були спочатку сформульовані у поглядах не тільки філософів та мислителів (Платон, Цицерон, Цельз та ін.), а насамперед у положеннях джерел різних релігій – Біблії, Торі, Корані тощо. Крім цього, моральними орієнтирами в створенні принципів кримінального права виступають самі моральні норми, орієнтовані на такі категорії, як добро, честь, совість, гідність, справедливість тощо, які в свою чергу виступають критеріями оцінки поведінки людей в усіх сферах їх діяльності. Витоком принципів кримінального права є також ідеологія, політичні теорії, економічні чинники. Серед факторів, що впливають на становлення та розвиток системи принципів тієї чи іншої системи права будь-якої держави, можна назвати: географічне положення; менталітет населення; звичаї; здатність до навчання та сприйняття іноземного досвіду тощо. При цьому у державах різних правових сімей можуть існувати спільні підходи щодо застосування принципів кримінального права та правових норм, які на них побудовані.

Виникнення конкретних принципів кримінального права у відповідних історико-правових джерелах не можна прив'язати до чітких дат, меж і періодів. Такі принципи безпосередньо або впливали з відповідних нормативно-правових документів, або були там сформульовані, з часом зникали або відновлювалися знов, набували іншої або більш досконалої форми, впливали на формування решти кримінально-правових засад. Природа принципів кримінального права в різні історичні періоди змінювалась: до н.е. зазвичай панував принцип таліону; у договорах, що відбивали русько-візантійські відносини містилися не тільки положення кримінально-правового змісту, а й принципи міжнародної, торгівельної та військової галузей права. У період правління Ярослава Мудрого в XI ст. кривава помста змінилася переважно на грошові компенсації потерпілому чи його родичам; суворість покарань повернулася наприкінці XIV ст., коли на українських землях діяв Судебник Івана IV Грозного 1497 р. або Соборне уложення 1649 р., за яким суворо карались смертю більшість злочинів – від посягання на життя царя, помислів про такі дії, до розбійного нападу, крадіжки майна тощо. В окремі історичні періоди мало місце зрощення релігії з державним апаратом та судовою системою, що знаходило своє відображення у кримінально-правових нормах (зокрема, під час правління князів, які не лише очолювали державу, командували військом, але й чинили правосуддя) [197, с. 172-176]. Кримінальне право часто використовувала політична еліта, яка перебувала при владі, через що його норми приймалися і використовувалися ситуативно в інтересах правлячого класу (наприклад, у часи Тимчасового уряду або радянської влади). Проте всім відомий спектр кримінально-правових принципів (принаймні загальноправових) був сформований у наукових працях і законодавстві тільки у XIX–XX столітті.

Більшість стародавніх пам'яток права містила численні переліки кримінально караних правопорушень, за які законом визначалася система відповідних покарань (переважно це смертна кара, тілесні покарання та штраф). Періодично відбувалися доволі активні процеси кодифікації

законодавства та здійснювалася діяльність, спрямована на вдосконалення законодавства. Наприклад, у Соборному уложенні 1649 р. йшлося про «відмову» від призначення покарання за діяння, яке не містило необхідних «компонентів» злочину. В Уложенні про покарання кримінальне та виправні 1845 р. було використане формально-матеріальне визначення злочину. За часів радянської влади допускалось застосування аналогії та здійснення активних маніпуляцій із законом про кримінальну відповідальність. Основи кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1991 р. стали першим документом, в якому були закріплені принципи кримінального законодавства та кримінальної відповідальності.

РОЗДІЛ 2

СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

2.1. Наукові підходи щодо систематизації принципів кримінального права

Розпочинаючи розгляд положень про систематизацію принципів кримінального права, наголосимо, що без принципів, які пронизують усе право в цілому, не може бути єдиної системи та узгодженості окремих його складових [198, с. 16].

Важливими для нас постають наукові розробки вчених, в яких зроблені такі висновки:

– по-перше, принципи права виступають інтегративним елементом у самій системі права, вони є найважливішою частиною всього, базовими нормативно-керівними засадами (імперативними вимогами), що визначають загальну спрямованість правового регулювання суспільних відносин;

– по-друге, за своїм сутнісним змістом принципи права консолідують систему права, складають його основу, пронизують всі його елементи;

– по-третє, відповідно до загальних принципів права тлумачаться норми права та формується каркас правових сфер, галузей та інститутів;

– по-четверте, вихідні нормативно-керівні засади забезпечують суттєвий, стійкий, регулятивний правовий зв'язок між різними нормами права та іншими нормативними приписами, слугують основним засобом для орієнтиру в правотворчості, систематизації, інтерпретації та реалізації права;

– по-п'яте, у випадку виявлення невідповідності правових приписів (норм) принципам права останні повинні інтерпретуватися через призму принципів права або приводитися у відповідність до них, при цьому така інтегративна, пронизуюча властивість принципів права визначає їх системоутворюючий характер у системі права [199, с. 303-309.].

Щодо самої систематизації принципів кримінального права, то це питання спочатку потребує з'ясування того, що власне становить собою систематизація. Відповідно до «Вікіпедії» систематизація – «це процес зведення розрізнених знань про предмети (явища) в єдину наукову систему, встановлення їхньої єдності. Систематизація є відображенням єдності світу і ґрунтується на вивченні суттєвих зв'язків, які об'єднують ці предмети (явища). Вона спирається на класифікацію, аналіз і синтез істотних властивостей певної системи. Здійснюється у формі відповідних логічних систем – теорії, гіпотези тощо. Необхідною умовою систематизації є висунення фундаментальної ідеї, здатної привести знання до логічної єдності. Вихідним пунктом процесу систематизації є прийняття певних принципів, що формулюють фундаментальну ідею. Систематизація завжди однобічна, бо логічні системи неспроможні вичерпно відобразити закономірності об'єктивних систем. Діалектична суперечність між прагненням науки до всеохоплюючої систематизації знань і неможливістю її здійснення розв'язується вдосконаленням пізнання людиною дійсності» [200; 199, с. 303].

У законодавстві (в т.ч. кримінальному) систематизація являє собою «впорядкування законодавства, приведення його до внутрішньо узгодженої системи» [201, с. 837]; такої ж точки зору дотримуються автори одного з найфундаментальніших підручників з теорії держави і права [202, с. 40]; систематизація – це діяльність з упорядкування нормативно-правових актів, приведення їх в певну систему шляхом складання єдиних актів чи їх збірників [203, с. 329]; «систематизація – це діяльність зі зведення нормативно-правових актів у впорядковану систему» [204, с. 313]. При цьому саме єдність предмета та методу правового регулювання, що визначає сутність кожної галузі права, має бути покладена в основу класифікації та систематизації самих галузей і враховуватися при класифікації елементів нижчих рівнів [199, с. 303-309].

Систематизація принципів кримінального права, кримінальної відповідальності передбачає виявлення їх співвідношення між собою. Такі співвідношення можна виявити як в горизонтальному, так і у вертикальному їх вираженні. Співвідношення принципів по горизонталі визначається предметом їх регулювання. Наприклад, В.Д. Філімонов за цією ознакою розділяє принципи на три групи: першу групу складають принципи, що регулюють умови кримінальної відповідальності (до них пропонується відносити: принципи законності і рівності громадян перед законом); до другої групи відносяться принципи, що регулюють підстави і зміст кримінальної відповідальності (цю групу утворюють принципи відповідальності за скоєне кримінальне правопорушення, справедливості та гуманізму); до третьої групи належать принципи, що регулюють обов'язковість кримінальної відповідальності (ця група охоплює принцип невідворотності кримінальної відповідальності і принцип стимулювання попередження кримінальних правопорушень, їх суспільно небезпечних наслідків і виправлення засуджених) [101, с. 56–131].

На сьогодні маємо констатувати, що система принципів кримінального права не отримала законодавчого відображення в законі про кримінальну відповідальність України.

Слід зазначити, що трирівнева система принципів права (загальноправові, міжгалузеві та галузеві) є досить сталою в теорії права, де в основі поділу принципів покладена сфера поширення їх дії. Цієї класифікації дотримувалися та продовжують дотримуватися багато провідних фахівців теорії держави та права (С.С. Алексєєв, М.І. Байтін, А.М. Васильєв, Н.І. Матузов, Л.С. Явич та ін.), які вважають її цілком виправданою як теоретично, так і практично. Однак більшість вчених у галузі кримінального права не включають міжгалузеві принципи в систему принципів кримінального права, що, на наш погляд, не є цілком обґрунтованим. Крім цього, у кримінально-правовій науці пропонуються і більш складні структурні поділи системи принципів кримінального права. Так, А.Н. Попов

пропонує систему принципів кримінального права, яка складається з семи рівнів: загальні кримінально-правові принципи; міжгалузеві принципи кримінального права; кримінально-правові принципи; міжінституційні принципи; інституційні засади кримінального права; міжнормативні принципи кримінального права; принципи норм кримінального права [25; 205].

Окрім того, порушене питання повинно мати не лише теоретичний аспект й практичну складову, оскільки очевидно, що при наявності такої великої кількості принципів кримінального права страждає прикладна властивість цієї галузі права.

С.Г. Дробязко в своїх дослідженнях наполягає, що якщо виходити з ієрархічності принципів в праві, то їх слід розмежовувати на загальні, міжнародно-правові, правової сім'ї, національної правової системи, а в межах окремої правової системи – на загальносистемні, міжгалузеві, галузеві, інституційні, а також глобально-системні, загальнолюдські, історичні (епохальні, формаційні, етапні, перехідного періоду) [70, с. 27-33].

За переконанням А.А. Вознюка, принципи кримінального права треба поділяти на дві групи: 1) загально-правові: законність; гуманізм; рівність громадян перед законом; справедливість відповідальності; 2) галузеві (спеціальні): особистої відповідальності; вини; невідворотності відповідальності; економії кримінальної репресії; визначення кримінальної протиправності та караності діяння лише законом – КК; заборони аналогії; індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання [206, с. 16–17].

На думку О.О. Дудорова та М.І. Хавронюка:

– по-перше, в Конституції України наразі визначені та у КК України відображені принципи: 1) законності – у поєднанні з принципом ультраактивності кримінального закону: ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення (ч. 2 ст. 58, п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції, ч. 2 ст. 1, ч. 1 ст. 2, ст. 3, ч. 2 ст. 4 КК); 2) ретроактивності кримінального закону: закони та інші нормативно-правові

акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (ч. 1 ст. 58 Конституції, ст. 5 КК); 3) *nebis in idem*: ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ч. 1 ст. 61 Конституції, ч. 2 ст. 7 КК); 4) індивідуального характеру юридичної відповідальності (ч. 2 ст. 61 Конституції, ч. 2 ст. 11, ст.ст. 29, 30 КК); 5) презумпції невинуватості: особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 1 ст. 62 Конституції, ч. 2 ст. 2, ст. 23 КК); 6) визначення лише законом і встановлення лише вироком суду будь-яких обмежень в користуванні правами людини і громадянина стосовно засудженого (ч. 3 ст. 63 Конституції, ч. 1 ст. 50 КК); 7) заборони жорстоких, нелюдських і таких, що принижують гідність, покарань (ч. 2 ст. 28 Конституції, частини 2 і 3 ст. 50, ст. 51 КК). Крім того, у КК закріплені такі принципи дії кримінального закону у просторі: територіальності (ч. 1 ст. 6); екстериторіальності (ч. 4 ст. 6); громадянства, універсальний (космополітичний) і реальний (ч. 1 ст. 7 і ст. 8); принцип «*aut dedere aut judicare*» (видай або суди сам) (ст. 10);

– по-друге, принципи кримінального права мають бути сформульовані та закріплені у спеціальній статті чи кількох статтях КК як каталог, зокрема: 1) принцип верховенства права; 2) принцип юридичної визначеності; 3) принцип законності; 4) принцип рівності громадян перед законом; 5) принцип вини; 6) принцип справедливості; 7) принцип індивідуалізації покарання; 8) принцип особистого характеру кримінальної відповідальності; 9) принцип гуманізму; 10) принцип невідворотності кримінальної відповідальності [46, с. 69–72].

Т.Р. Сабітов зазначає, що кримінально-правові принципи класифікуються на такі групи та види: 1) статичні (законність; винної відповідальності; пропорційності; неприпустимості повторної відповідальності за один і той саме злочин; гуманізму; рівності громадян

перед законом; особистої відповідальності; невідворотності покарання; доцільності застосування заходів кримінально-правового впливу; поміркованості кримінально-правового впливу); 2) динамічні (криміналізації та пеналізації суспільно небезпечних діянь; кримінальної правотворчості; кваліфікації кримінально-правових діянь; призначення покарання; кримінально-правового заохочення) [24, с. 3]. Очевидно, що цей автор здійснив поєднання принципів різних сфер кримінального права (покарання, заходів кримінально-правового впливу, кваліфікації, криміналізації тощо), а також вжив термінологію, що не зовсім коригується з природою кримінального права, а скоріш є її антиподом (зокрема, навряд чи може існувати «кримінальна правотворчість», бо більш правильно було б казати про «кримінально-правова правотворчість»).

Як справедливо зазначає О.С. Феценко, останнім часом з'являються наукові публікації, в яких, на відміну від загальноприйнятих принципів кримінального права, досліджуються досить оригінальні, нетипові на кшталт положень про такі принципи кримінального права, як «non bis in idem», «класовості», «презумпції винуватості», «об'єктивного ставлення» або «диспозитивності» тощо [96, с. 76].

Отже, бачимо, що науковці використовують різні критерії до систематизації відповідних принципів кримінального права на групи, а в цих групах виділяють різні конкретизовані принципи з неоднаковими назвами та специфічним змістом.

У свою чергу П.С. Берзін розглядає наступні рівні принципів кримінального права:

– *загальноправові принципи кримінального права* (серед них називає: принцип законності, принцип верховенства права, принцип соціальної справедливості, принцип гуманізму, принцип рівності громадян перед законом);

– *галузеві (спеціальні) принципи кримінального права* (серед них: принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів

кримінально-правового характеру; принцип винної відповідальності; принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК; принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру);

– *міжгалузеві принципи кримінального права* (серед них: принцип здійснення правосуддя лише судом, принцип обов'язкового виконання судових рішень, принцип доведеної вини, принцип розумних строків);

– *інституційні принципи кримінального права* (серед них: принцип співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила; принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру;

– *міжінституційні* (серед них: принцип карального впливу; принцип економії каральної репресії; принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди [153, с. 133–181].

За нашим переконанням саме наведена вище класифікація відбиває кількісно-якісні характеристики принципів кримінального права, підкреслює їх внутрішні та зовнішні зв'язки, свідчить про прозорість та ясність критеріїв, взятих за основу при їх класифікації, а отже саме її слід взяти за основу для здійснення подальшого дослідження питань обраної нами теми.

2.2. Загальні принципи кримінального права

Одним з основних (визначальних) принципів кримінального права виступає *принцип законності*. Законність є одним з основоположних принципів організації державного і суспільного життя, які представляють, по суті, фундаментальну ідею правової держави і демократії. Ідея законності є базисним елементом конституційного ладу України. У найзагальнішому розумінні законність – це певний режим суспільного життя, метод

державного керівництва, що складається з організації суспільних відносин за допомогою видання і неухильного дотримання законів і інших правових актів [207, с. 4; 105, с. 209].

Якщо відійти від згаданих в літературі, 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» [208, с. 274]; законність також розглядають як «принцип, метод та режим суворого, неухильного дотримання, виконання норм права всіма учасниками суспільних відносин» [209, с. 209]. Саме у законності концентровано виражена властивість права щодо протистояння свавілля в процесі впорядкування суспільних відносин [210, с. 156]. Законності як принципу кримінального права на сучасному етапі розвитку науки відводиться роль об'єднуючого фактору завдяки тому, що всі інші принципи вона об'єднує в єдину систему [211, с. 250]. При цьому науковцями (зокрема, О.А. Книженко) наголошується, що законність не можна протиставляти справедливості [212, с. 89].

У правовій державі законність (правозаконність) є гарантією правомірності застосованого примусу [213, с. 3]; це явище в повному обсязі може існувати тільки за демократичних правових режимів, які здатні забезпечити ухвалені закони, що відповідають сутності права [214, с. 30–31].

У чинному КК України принцип законності втілений у ст. 3, повний зміст якої є таким:

«1. Законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальноновизнаних принципах і нормах міжнародного права.

2. Закони України про кримінальну відповідальність, прийняті після набрання чинності цим Кодексом, включаються до нього після набрання ними чинності.

3. Кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом.

4. Застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено.

5. Закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

6. Зміни до законодавства України про кримінальну відповідальність можуть вноситися виключно законами про внесення змін до цього Кодексу та/або до кримінального процесуального законодавства України, та/або до законодавства України про адміністративні правопорушення» [83].

Конституційна підстава закріплення принципу законності в ст. 3 та інших статтях КК України передбачена не однією, а багатьма нормами Основного Закону України, на чому, наприклад, спеціально наголошує Ю.В. Ткаченко [215, с. 875].

Так, у ст. 8 Конституції України проголошується принцип верховенства права і визначається, що Конституція України має найвищу юридичну силу і всі нормативно-правові акти повинні відповідати їй і прийматися на її основі, вказується, що норми Конституції є нормами прямої дії і звернення до суду для захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Отже, Конституція України ставиться в центр правової системи держави і закріплення вимоги, що всі нормативно-правові акти повинні не суперечити Основному Закону, говорить про те, що принцип верховенства права реалізується насамперед через верховенство Конституції і правового закону. У ст. 6 Конституції України закріплено, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Нормативну основу конституційної законності, також, складає і положення ст. 19 Основного Закону України, де визначається, що правовий порядок в Україні ґрунтується

на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. У ст. 68 закріплений обов'язок кожного неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей [215, с. 875-883].

Наведені вище визначення дають підстави для наступних висновків:

– по-перше, принцип законності висловлює турботу держави про охорону інтересів особи, відтак охороняються інтереси як особи, котра вчинила кримінальне правопорушення (від необґрунтовано суворої кримінальної відповідальності), так і особи, яка не вчиняла кримінального правопорушення (від необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності);

– по-друге, забороняється надавати зворотну дію цьому закону в часі для встановлення кримінальної протиправності вчиненого діяння, а також для посилення караності за раніше вчинене діяння, тобто, принцип законності поширюється як на визнання вчиненого діяння кримінальним правопорушенням певного виду, так і на встановлення у КК України конкретного виду і розміру покарання за його вчинення, а також на призначення судом покарання.

Перш за все, принцип законності в кримінальному праві України означає, що всі положення, які лежать в основі притягнення особи до кримінальної відповідальності за скоєне, призначення покарання, звільнення від нього або настання інших кримінально-правових наслідків вчинення кримінального правопорушення, повинні бути сформульовані виключно в законі як у вищому акті законодавчої влади, тобто єдине джерело кримінального права – кримінальний закон. Дане твердження має істотне значення, що обумовлено регламентуванням національним кримінальним законодавством застосування найбільш суворих форм державного примусу,

пов'язаного з обмеженням прав і свобод громадян, які вчинили кримінальні правопорушення. Дотримання особливої процедури, запропонованої для прийняття законів, наявність права законодавчої ініціативи у чітко визначеного кола суб'єктів, обговорення законопроектів на засіданнях Верховної Ради України, застосування встановлених правил голосування – все це, безсумнівно, сприяє підвищенню рівня правотворчої діяльності в сфері криміналізації та декриміналізації діянь. У той же час слід визнати необхідним наявність дієвого механізму широкого залучення вчених-правників до законотворчої роботи та формування кримінально-правової політики держави [216].

Також принцип законності знайшов своє втілення й у ст. 9 Конституції України, відповідно до якої «чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України». Таке ж положення містить ст. 19 «Дія міжнародних договорів України на території України» Закону України «Про міжнародні договори України» [217]. Крім того, Декларація про державний суверенітет України у розділі X «Міжнародні відносини» вказує на «пріоритет загальноновизнаних норм міжнародного права над нормами внутрішньодержавного права» [218].

Для принципа законності характерний свій специфічний зміст, який означає таке: всі положення, що лежать в основі притягнення особи до кримінальної відповідальності за скоєне, а також призначення покарання, звільнення від нього або настання інших правових наслідків вчинення кримінального правопорушення, повинні бути сформульовані виключно в законі, як у вищому акті державної влади. Як згадувалось вище, кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки КК України. На цій підставі вирішуються найважливіші питання кримінального права, а саме: про джерела кримінального права (це тільки закон) і підстави кримінальної відповідальності, якою визнається конкретна дія, прямо описана в законі. КК

України визнає кримінальним правопорушенням лише конкретне суспільно небезпечне діяння або бездіяльність і не допускає існування можливості притягнення до кримінальної відповідальності за переконання, погляди, ідеї, спосіб мислення тощо.

У своїх рішеннях українські суди позначають кримінально-правовий принцип законності по-різному: окремо, у поєднанні з іншими принципами (верховенством права, справедливості тощо), у зв'язку з вирішенням питання про призначення винній особі покарання тощо. Наприклад, в ухвалі Іллічівського міського суду Одеської області від 4 липня 2017 р. було зазначено, що «зміст та форма кримінального провадження повинні відповідати, зокрема, принципам законності та верховенства права» [219]. В іншому випадку в ухвалі колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Дніпропетровської області від 8 травня 2018 р. вказувалося на таке: «Враховуючи те, що суди при призначенні покарання в кожному випадку і щодо кожного обвинуваченого, який визнається винним у вчиненні злочину, мають суворо дотримуватись вимог ст. 65 КК України стосовно загальних засад призначення покарання, оскільки саме через останні реалізуються принципи законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання, на думку колегії суддів, судом першої інстанції, при обранні міри кримінального покарання обвинуваченому були виконані вимоги ст. 65 КК України, відповідно до якої суд, з урахуванням тяжкості скоєного та особи засудженого, призначає покарання, яке є необхідним і достатнім для виправлення і попередження вчинення нових злочинів» [220].

В.О. Туляков окремо наголошує на важливості принципу законності в динаміці рішень ЄСПЛ та розвитку кримінального законодавства України [221, с. 125–127]. У цьому зв'язку підкреслимо, що у вивченій нами практиці рішень ЄСПЛ вказується, що «держави повинні бути обмежені у зловживанні правом на захист соціальної та особистої безпеки неправовими методами» («Big Brother Watch and Others v. The United Kingdom», 13.09.2018 р.)

[222], а ст. 7 ЄКПЛ та практика її застосування встановлюють, що «поняття «право» (в англomовній версії – «law»), вжите у ст. 7, відповідає поняттю «закон» у інших статтях Конвенції та включає в себе як право законодавчого походження, так і судову практику, вказуючи й на наявність якісних умов, серед яких фігурують «доступність» і «передбачуваність» («*Del Rio Prada v. Spain*», 10.07.2012 р.) [223], «*S.W. v. The United Kingdom*», 22.11.1995 р. [224]). Також законність передбачає посилення як на судові прецеденти, так і підзаконні й нормативно-правові акти (зокрема, відповідні пенітенціарні правила) («*Kafkaris v. Cyprus*», 21.06.2011 р.) [225]. При цьому Суд має взяти до уваги внутрішнє право «в цілому», а також спосіб, у який воно застосовувалось на той час [226].

Відомим є також рішення ЄСПЛ по справі «*Inseher v. Germany*», 04.12.2018 р. [227], встановлювалося, що, визначаючи засудженому за вбивство з сексуальних мотивів законну міру, яка накладається пізніше в порівнянні з обвинувальним вироком, має бути врахована остання характеристика засудженої особи, що ґрунтується на психічному розладі, яка існувала на момент накладання заходу, та робить небезпечним подальшу поведінку правопорушника. Заявник, який був покараний за акт сексуального садизму та, ймовірно, вчинить ще одне вбивство, якщо він буде звільнений, був соціально небезпечним для цілей застосування превентивного ув'язнення. Також варто звернути увагу на рішення ЄСПЛ у справі «*Веренцов проти України*», 11.04.2013 р. [228], де, 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 т.ч. 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* у справі «*The Sunday Times v. the United Kingdom*», 26.04.1978 р. [229], «*Kokkinakis v. Greece*», 25.03.1993 р. [230], «*Cantoniv. France*», 11.11.1996 р. [231]).

Досліджуваний принцип можна розглядати у вузькому та у широкому розумінні. Так, у вузькому розумінні, тобто лише стосовно такого виду «кримінально-правової аномалії», як кримінальне правопорушення цей принцип виражає зміст припису «*nullum crimen, nulla poena sine lege*» – немає злочину, немає покарання без вказівки на це у законі. Тобто виключно у кримінальному законі як вищому акті законодавчої влади мають враховуватись положення, на підставі яких діяння визнається таким, що вчиняється при дотриманні або порушенні кримінально-правової заборони, а також кримінально-правові наслідки, які при цьому настають [98, с. 122].

Зазначене вище зобов'язує законодавця не лише максимально повно і точно вказувати ознаки відповідних кримінальних правопорушень, а й вирішувати в самому кримінальному законі найважливіші питання, з якими можуть зіткнутися правозастосовні органи. Реалізація принципу законності в законодавчій сфері вимагає від законодавця проведення чіткої межі між кримінальним правопорушенням і не кримінально протиправною поведінкою, з тим щоб забезпечити правильне і однакове застосування закону України про кримінальну відповідальність. У сучасній літературі виділяють наступні аспекти законності в сфері кримінального права: 1) кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються кримінальним законом; 2) особа, визнана винною в скоєнні кримінального правопорушення, несе обов'язки і користується правами, передбаченими законом; 3) склад кримінального правопорушення – єдина підстава кримінальної відповідальності; 4) покарання має відповідати нормі кримінального закону; 5) звільнення від кримінальної відповідальності відбувається при наявності необхідних підстав і умов; 6) до особи може бути застосоване звільнення від відбування покарання з випробуванням; 7) застосування кримінального закону за аналогією є неприпустимим; 8) кримінального закон має тлумачитися в точній відповідності з його текстом; 9) криміналізація суспільно небезпечних діянь має бути повною тощо [216].

Складовими елементами принципу законності, пов'язаними з елементами механізму кримінально-правового регулювання та режимами його функціонування, в науковій літературі називають такі:

1) наявність формально визначеної норми закону (*lex scripta*), яка визначає діяння, пов'язане з дотриманням або порушенням норми-заборони, а також конкретизує його кримінально-правові наслідки. Таким чином виключається застосування норм звичаєвого права чи інших «неписаних норм» (*jus non scriptum*), оскільки у цих нормах зміст зафіксовано недостатньо чітко, щоб визначити призначення та застосування заходів державного примусу до абстрактних норм, що залежать від конкретного випадку [232, с. 58];

2) обґрунтована, достатня і належна визначеність кримінально-правових наслідків у нормі закону (*lex certa*), тобто у змісті цієї норми має бути чітко визначено, які діяння вчиняються при дотриманні та у разі порушення кримінально-правової заборони, які існують види таких діянь, які правові наслідки вони тягнуть, а також яким є «обсяг» таких наслідків;

3) визначеність видів та розмірів покарання санкціями норм КК встановлює не лише межі караності кримінального правопорушення, а й в окремих випадках слугує так би мовити нормативним орієнтиром для порівняння ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення;

4) заборона застосування норм КК (*lex stricta*) за аналогією, тобто заборона так званої аналогії закону (*analogia legis*). Ця заборона прямо згадана у ч. 4 ст. 3 КК України. Також правовими орієнтирами змісту заборони аналогії застосування норм КК є передбачені ч. 2 ст. 4 КК України вимоги визначення кримінальної протиправності та караності, а також інших кримінально-правових наслідків діяння лише законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння. Отже, норми Загальної і Особливої частин КК України, які визначають конкретний вид кримінального правопорушення, його окремі різновиди, види та розміри покарань та інших заходів кримінально-правового характеру, не можуть

застосовуватись до однотипних фактичних ситуацій, які не передбачені цими нормами КК. Правовими орієнтирами, передбаченими ч. 2 ст. 4 КК України, обмежується зміст забороненої у законі про кримінальну відповідальність аналогії його застосування та «звужується» до конкретних його норм, які визначають кримінальну протиправність, караність діяння та інші його кримінально-правові наслідки.

При цьому будемо виходити з того, що сам механізм кримінально-правового регулювання, як зазначають І.І. Митрофанов та Т.В. Гайкова, слід розглядати крізь призму його структурних елементів, які, взаємодіючи між собою, введені до процесу втілення реалізованої норми кримінального права в поведінку суб'єктів конкретних кримінально-правових відносин, у впровадженні усього її змісту в регульовані кримінальним правом суспільні відносини, у досягненні завдань кримінального права [233, с. 15–20]. Такий механізм дозволяє розглядати кримінально-правове регулювання як систему взаємодіючих між собою елементів, головними з яких є норма кримінального права та відповідні правовідносини [234, с. 84]. Водночас нам імпонує підхід до розуміння механізму кримінально-правового реагування, який запропонував П.С. Берзін, оскільки він дозволяє зрозуміти сутність і значення вказаного механізму на основі понять «кримінально-правова норма», «кримінально-правові відносини», «юридичні факти», «акти застосування кримінального права», «акти реалізації кримінального права», а також урахуваючи напрями, які обумовлюють окремі аспекти дослідження цього механізму та його структури [235, с. 45–65].

Зазначимо також, що закон про кримінальну відповідальність не містить прямої заборони застосування загальних положень «роботи» механізму кримінально-правового регулювання, його елементів, принципів, інститутів для вирішення ситуацій, які прямо в ньому не передбачені (мова йде про аналогію права). Заборона застосування закону про кримінальну відповідальність перешкоджає «створенню» нової юридичної (нормативної) підстави визначення кримінальної протиправності та караності діяння, а

також його інших кримінально-правових наслідків. У протилежному випадку існували б принаймні дві юридичні підстави, з урахуванням яких діяння, що безпосередньо не передбачено КК як кримінальне правопорушення, визнавалось би конкретним видом кримінального правопорушення або його окремим різновидом та тягнуло б застосування певного виду покарання або інших заходів кримінально-правового характеру.

Першою підставою визнавалися б відповідні норми КК України, які визначали конкретний вид кримінального правопорушення або його окремого різновиду та встановлювали вид і розмір покарання або інших заходів кримінально-правового характеру за його вчинення, тоді як другою юридичною підставою вважався би відповідний припис про дозвіл застосування норм КК України за аналогією.

Ну думку П.С. Берзіна, яку ми підтримуємо, заборона аналогії при встановленні кримінальної протиправності та караності діяння й інших його кримінально-правових наслідків має поширюватись як на норми Особливої частини КК України, так і на положення так званих «регулятивних» законів та підзаконних нормативно-правових актів, якщо норми Особливої частини цього Кодексу мають бланкетні диспозиції та передбачають використання положень таких «регулятивних» законів та підзаконних нормативно-правових актів [98]. При цьому В.О. Навроцький відстоює положення про поширення заборони аналогії на норми Особливої частини КК України та інших законів і підзаконних нормативно-правових актів, якщо застосування цього Кодексу пов'язане з використанням при бланкетних диспозиціях норм Особливої частини КК та субсидіарному застосуванні норм [236, с. 51];

5) наявність норми закону, яка діяла на час вчинення (*lex praevia*) (ч. 2 ст. 4 КК України) не дозволяє законодавцю встановлювати покарання за раніше вчинені особою діяння та забороняє у певних випадках зворотню дію кримінального закону в часі (частини 2–4 ст. 5 КК України) [98, с. 122].

Застосування принципу законності в кримінальному праві України пов'язується з його врахуванням при подоланні:

– колізій у кримінальному праві, коли цей принцип виступає правовим орієнтиром у співвідношенні різних джерел кримінального права та прямо «впливає» на таке співвідношення. Тому в процесі правозастосування слід ураховувати наступні найбільш типові варіанти співвідношення загальноновизнаних принципів, норм міжнародного права та кримінально-правових норм: а) існує певний пріоритет положень норм міжнародних договорів над нормами КК України, тому положення міжнародних договорів підлягають самостійному застосуванню без урахування відповідних норм цього КК; б) має місце однакове значення таких міжнародних договорів та відповідних норм КК України як джерел кримінального права, у зв'язку із чим вони підлягають паралельному застосуванню; в) має місце пріоритет норм КК України над чинними міжнародними договорами, у зв'язку із чим самостійному застосуванню підлягають лише норми цього КК, а положення міжнародних договорів взагалі не застосовуються;

– прогалин у кримінальному праві, коли врахування принципу законності забороняє використовувати при «заповненні» змісту цілком або частково відсутніх у джерелах кримінального права положень, які б врегульовували відповідні життєві ситуації та забезпечували роботу механізму кримінально-правового регулювання, такий спосіб, як «аналогія права».

Попереджувальне (профілактичне) значення принципу законності в кримінальному праві України полягає насамперед в обов'язковому дотриманні всіх законів, у т.ч. таких, що безпосередньо впливають з Основного Закону, ч. 1 ст. 68 якого зобов'язує кожного неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей.

Соціальна цінність законності як принципу кримінального права полягає також в тому, що він забезпечує охорону прав і інтересів громадян від неправомірних дій посадових осіб, наділених правом застосовувати норми кримінального права. Зміст розглядуваного принципу утворюють соціально-

правові ідеї рівності, гуманізму, справедливості та вини, виражені в законодавстві про кримінальну відповідальність через його принципи, норми Загальної та Особливої частин. Дійсно, принцип законності пов'язаний з усіма інститутами Загальної частини кримінального права, а також конкретними нормами його Особливої частини. Тому порушення законності в слідчій, судовій, прокурорській практиці у кримінальних провадженнях загрожує обмеженням прав і законних інтересів громадян в будь-якій сфері дії кримінального законодавства. Саме тому законодавець та правозастосовчі органи повинні забезпечувати пріоритет принципів КК України над іншими його поняттями та нормами.

Важливе значення має принцип законності й при призначенні покарання, звільненні від покарання та його відбування тощо. Так, на думку О.І. Ющик, «принцип законності, будучи універсальним принципом права, покликаний забезпечити точне й чітке дотримання вимог кримінального закону. Здійснення цього принципу при призначенні покарання означає забезпечення неминучості покарання, справедливості й обґрунтованості судових вироків, що дуже важливо в успішній боротьбі зі злочинністю. Мета й соціальне призначення покарання можуть бути досягнуті тільки за умови дотримання законності. Таким чином, принцип законності призначення покарання є сполучною ланкою всього інституту призначення покарання» [237, с. 222].

Підкреслимо, що у нашому дослідженні принцип законності поставлений на перше місце через те, що саме в законі України про кримінальну відповідальність знайшли своє закріплення основоположні ідеї, керівні засади, які становлять основу кримінального права як такого.

Принцип верховенства права. При розгляді цього кримінально-правового принципу будемо виходити з того, що Україна є чи не єдиною державою, в Основному Законі якої зафіксовано положення не тільки про верховенство права, а й про правову державу. Щодо принципу верховенства права, то він полягає у закріпленні пріоритету основоположних засад права в

усіх кримінально-правових відносинах, учасником яких виступає держава [238, с. 132-134].

Перше тлумачення верховенства права наводить ППВСУ «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р., яка, посилаючись на ст. 8 Основного Закону України, наголошує на праві судів при розгляді конкретних справ оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з точки зору його відповідності Конституції й у всіх необхідних випадках застосовувати її як акт прямої дії [239].

Про «принцип верховенства права» у своїх рішеннях часто зазначають і українські суди. Так, наприклад, про цей принцип було вказано в ухвалі Харківського апеляційного суду від 2 травня 2019 р. (при цьому також безпосередньо зазначено, що «підставами для судового розсуду при призначенні покарання виступають», з-поміж іншого, «*принципи права*») [240]. Більше того, саме КСУ у своєму рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 безпосередньо дав тлумачення цього принципу: «Відповідно до частини першої статті 8 Конституції України (254к/96-ВР) в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України (254к/96-ВР)» [241].

Чимало рішень ЄСПЛ безпосередньо присвячено посиланням на принцип верховенства права та його тлумаченню. Так, у рішенні по справі

«Полторацький проти України», 29.04.2003 р., року, було зазначено, що «насамперед Суд повинен розглянути, чи втручання було здійснене «відповідно до закону». Цей вираз насамперед вимагає, щоб відповідний захід мав певну підставу у національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, зможе передбачити його наслідки для себе. До того ж це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права». У подальшому це твердження було використано також у рішенні «Михайлюк та Петров проти України», 10.12.2009 р. [242, с. 544-549].

Також зазначимо, що європейські експерти, наприклад, у своєму висновку щодо проекту КПК України зазначили, що «Проект Кодексу не є тим законом, в який треба включати визначення принципу «верховенства права», який зазвичай формулюється в Конституції. Утім, це не заважає повторити його в проекті Кодексу, якщо це вважається важливим у практиці системи кримінальної юстиції в Україні. У такому разі слід розглянути, чи не доцільно було б додати, що верховенство права по суті означає, що кожен повинен підкорятися закону» [243, с. 22].

Широкий простір інтерпретації феномену верховенства права виводить його за межі національних правових систем, де воно розвивається насамперед як ідея підпорядкованості держави загальносоціальному природному праву, відтак верховенство права усе частіше стає принциповим для побудови правових систем інтегративного рівня, а також виступає цінністю для міжнародно-правової системи [244, с. 211]. Саме тому у понятті верховенства права переплітаються правові та політичні, культурні й етичні мотиви, внутрішньодержавні та міжнародні, національні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина і цінності добра і справедливості, досягнення правової теорії та практичний юридичний досвід, правові ідеї тощо. Все це робить цю категорію досить динамічною, що не дає змоги втиснути її в рамки будь-якої юридичної дефініції [245, с. 6-18].

Сьогодні, як зазначає М. Козюбра, можна помітити, що спектр думок у підходах до трактування верховенства права у вітчизняному правознавстві дещо звужився (принаймні ототожнення його з традиційним для вітчизняної теорії та практики принципом верховенства закону чи з верховенством всіх нормативних актів, як це було в 90-х роках ХХ ст., нині майже не зустрічається) [246, с. 31]. І хоч цей принцип вже давно і успішно діє в багатьох державах світу, дискусія про його зміст є дуже далека від завершення.

Так, на думку Б.В. Малишева, принцип верховенства права є: по-перше, засобом для досягнення внутрішньої мети права і правової системи загалом – забезпечення пріоритету природніх прав людини; по-друге, істотною характеристикою головного співвідношення між людиною і державою, його закладено в зміст суспільного договору як юридично-політичної категорії і з цієї точки зору зазначений принцип розглядається в якості концентрованого виразу юридичних гарантій досягнення індивідами своїх цілей при укладенні суспільного договору, а за допомогою його дії діяльність держави спрямовується на виконання мети – утвердження і забезпечення прав людини [247, с. 18]. Саме у верховенстві права переплітаються правові та політичні, культурні й етичні мотиви, внутрішньодержавні та міжнародні, цивілізаційні й загальнолюдські аспекти, наукова істина і цінності добра і справедливості [245, с. 7].

Водночас, важливо розуміти, що принцип верховенства права охоплює не лише змістовний аспект (правового відношення між людиною і державою на засадах визнання людини вищою соціальною цінністю), але й процедурний аспект, дослідження якого виходить за межі нашого дослідження [248, с. 254-260]. Найбільш продуктивним для розуміння принципу верховенства права є тлумачення його «як певної суми щільно переплетених між собою принципів, котрі разом складають ядро доктрини конституціоналізму (адже цей принцип прямо закріплений в Конституції), а відтак є необхідним для будь-якого демократичного суспільного устрою»

[249; 250]. При цьому переважно всі уявлення і вчення про принцип верховенства права ґрунтуються на визнанні та беззастережному сприйнятті найвищої цінності людської особи, її невідчужуваних прав і свобод, які, як наголошував один із творців доктрини верховенства права А. Дайсі, є «основою, а не результатом права країни», а правила, що лежать в основі конституційного кодексу, є «не джерелом, а наслідком прав осіб» [251, с. 522–527].

Як вже зазначалося, концепція верховенства права не зводиться до формальної законності, тобто до здійснення діяльності на основі закону, незалежно від його змісту. Верховенство права передбачає насамперед законність, засновану на визнанні та беззастережному прийнятті найвищої цінності людини, її убезпеченні від свавілля владних інституцій та їх посадових осіб, тобто законність, яка у вітчизняній літературі досить часто іменується правозаконністю. Це, повторимося, також цілком і повністю відповідає й аналізованій вище практиці ЄСПЛ, згідно до якої вислів «згідно з законом» означає, що закон не суперечить принципіві верховенства права [252].

Ціннісний аспект буття верховенства права виявляється у тому, що його зміст виводиться за межі нормативних приписів, зокрема, виражаючись в правозастосуванні та будучи, за висловом С. Шевчука: по-перше, основою правової системи для забезпечення справедливості, розумності, пропорційності, рівності, правової визначеності тощо позитивного права; по-друге, своєрідним «проводженням» нормативного змісту фундаментальних прав і свобод, що закріплені в нормативних конституційних текстах [253, с. 56]. Саме виходячи з таких позицій, верховенство права нерідко називають головною правовою цінністю [254, с. 145–153].

Як правова цінність верховенство права полягає в тому, що воно належить не до сфери його власної цінності (суспільної чи особистої), а до інструментальної цінності, в межах якої воно виступає феноменом, покликаним інтегрувати нормативні та ціннісні компоненти правової

реальності, забезпечити їх співіснування та гармонійну взаємодію [248, с. 254-260]. Виняткова інструментальна цінність верховенства права має місце остільки, оскільки, з одного боку, воно знаходить своє формальне вираження в нормативній складовій права за допомогою функціонування принципу верховенства закону, а з іншого боку – підкріплюється ціннісними основами права у вигляді правових цінностей справедливості, правосуддя, конституції, закону, правової норми, юридичного процесу та ін., що становлять систему правових цінностей [244, с. 211].

Нагадаємо, що ст. 3 Конституції України визначає зміст і спрямованість діяльності держави, звідси згадане положення в позитивній формі фактично формулює одну з найсуттєвіших вимог верховенства права – вимогу правового закону, оскільки невід’ємні, невідчужувані права і свободи людини є першоджерелом права [238, с. 132-134]. У контексті ж розмежування та розгляду співвідношення категорій «право» і «закон» варто зазначити, що «закон» дедалі частіше розуміють як закон не у суворому, спеціальному сенсі (як акт верховної влади і джерело вищої юридичної сили), а як офіційне джерело юридичних норм [213, с. 3]. Отже, принцип верховенства права вимагає дотримання вимог «якості» закону, яким передбачається забезпечення пріоритету природніх прав людини.

Досліджуючи верховенство права, як принцип, вихідне положення, що полягає у пріоритетності в суспільстві загальносоціальних («природних») прав людини, автори, водночас, відмічають що таке розуміння означеного феномену є дещо однобічним та неповним [245].

Водночас, усі наявні в науці визначення верховенства права можна звести до двох основних груп, тобто «формальної» та «матеріальної» (змістовної) концепції:

1) формальна точка зору полягає в тому, що в суспільстві мають існувати правові норми, яких дотримуються всі суб’єкти, у т.ч. й держава. Саме тому, даний аспект верховенства права передбачає виконання ряду наступних вимог: по-перше, у суспільстві має існувати система права як

сукупність норм (ані зміст, ані зовнішня форма матеріалізації яких не має принципового значення), по-друге, дані норми мають бути зрозумілими, чіткими, ясними і несуперечливими, по-третє, вказані норми права повинні бути доступними, і зазвичай не мати зворотної дії у часі, по-четверте, право має бути розумно стабільним, а правотворчість послідовною, і по-п'яте, має існувати усталена практика реалізації норм права, що підтримується гарантією їх однакового застосування. Отже, при визначенні принципу верховенства права відповідно до даної концепції, не має значення його змістовна характеристика, навпаки, на перший план виходить саме формальна сторона названого принципу, що, по суті, зводить право до закону;

2) матеріальний аспект верховенства права полягає в тому, що мають існувати доволі чіткі змістовні стандарти, які визначають сутність позитивного права. Основними вимогами даного аспекту є те, що норми права мають відповідати стандартам основоположних прав і свобод людини та громадянина, а також загальним засадам права і іншим принципам природного права [255, с. 516-521].

Важливим кроком для виваженого тлумачення змісту принципу верховенства права має стати з'ясування відмінностей між усталеним для вітчизняного правознавства принципом законності та принципом верховенства права. Вихідним тут є наступне: верховенство права має передбачати необхідність та можливість виходу за межі формальної законності, інакше питання про верховенство права позбавляється будь-якого самостійного сенсу [256, с. 26].

На думку М. Братасюк та О. Росоляк: по-перше, при всій схожості та взаємопов'язаності верховенство права не можна підміняти верховенством закону, бо це груба теоретична помилка; по-друге, принцип верховенства права та принцип закону щільно між собою пов'язані, але не тотожні, при цьому саме верховенство права робить систему справедливою, а отже, – ефективною, формує фундамент демократичної та правової держави [257, с.

20]. О. Капля аргументує, що принцип верховенства права є головним принципом правосуддя, який лежить в основі будь-якого судочинства, а принцип законності виступає гарантом реалізації права [258, с. 129]. Верховенство права у сучасному розумінні не скасовує принципу законності, а, навпаки, розвиває його до нової якості – панування права від суто формальних вимог «дотримання закону» до інших, надпозитивних чинників змісту права. Визначаючи сутність та побудову всієї правової системи принцип верховенства права є базовим принципом для кримінального права України [256, с. 26].

Принцип верховенство права охоплює: ясність та зрозумілість кримінального закону (чітка правова визначеність); його безпосереднє врахування як підстави гарантування особам їхніх прав та свобод, а також захисту цих прав та свобод; рівність перед законом; межі впливу держави на учасників кримінально-правових відносин визначаються нормами міжнародного та національного права; наявність передбачених таким законом «засобів» для регулювання кримінально-правових відносин; справедливість діяльності суду.

У свою чергу кримінально-правовий зміст цього принципу становлять нормативні орієнтири, закріплені у Конституції, КК України, КПК України тощо. Це безпосередньо пов'язано з такими положеннями: саме на праві ґрунтується Конституція, що має найвищу юридичну силу (ч. 2 ст. 8 Основного Закону України); закони та інші нормативно-правові акти мають прийматись на основі Конституції та відповідати її положенням (ч. 2 ст. 8 Основного Закону України); КК України має ґрунтуватись на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права (ч. 1 ст. 3 КК України); визнання людини, її прав та свобод найвищими цінностями та визначення змісту і спрямованості діяльності держави (ч. 1 ст. 8 КПК України); врахування практики ЄСПЛ, що забезпечує застосування цього принципу в кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 8 КПК України).

Застосування принципу верховенства права в кримінальному праві пов'язується з:

1) його реалізацією на нормативному рівні, при цьому одним із обов'язкових напрямків такого процесу є системне узгодження змісту складових елементів Загальної та Особливої частин КК України, коли на зміст таких елементів, характер і типи зв'язків між ними прямо «впливає» принцип верховенства права, тобто зміст цих елементів і зв'язків між ними «забезпечується» саме реалізацією принципу верховенства права;

2) подолання колізій у кримінальному праві, коли на співвідношення різних джерел кримінального права прямо «впливає» принцип верховенства права (цей вплив має такі самі особливості, як і врахування при подоланні колізій принципу законності, про що мова йшла вище);

3) подолання прогалін у джерелах кримінального права, що здійснюється у кримінальному праві за допомогою такого способу, як «аналогія права», коли в змісті таких джерел повністю або частково відсутні положення, що врегульовують відповідні життєві ситуації (фактичні обставини) та забезпечують «роботу» механізму кримінально-правового регулювання. Тобто, принцип верховенства права, на відміну від принципу законності, допускає використання аналогії права.

Отже, на наш погляд, запровадження принципу верховенства права пов'язане з наступним: 1) поглибленням усталеного для вітчизняного правознавства принципу законності шляхом адаптації до його змісту фундаментальних правових чинників – конституційних норм та принципів Основного Закону, міжнародних стандартів прав і свобод людини; 2) визнанням поряд з визначенням закону основною формою права необхідності використання потенціалу інших джерел права (галузеві кодекси, діяльність вітчизняних та міжнародних судових органів тощо); 3) особливим статусом судової влади як професійного та колегіального арбітра з питань права, уповноваженого приймати остаточні правові рішення насамперед щодо захисту прав і свобод людини [66; 259, с. 118-120].

Отже, верховенство права як принцип (у т.ч. й кримінального права) повинен визначатись як офіційне визнання того факту, що право може існувати й поза інституціональною формою (нормативно-правовими актами) – у вигляді рівного і справедливого масштабу свободи, який відбивається саме у принципах правосвідомості, які є загальнозрозумілими і такими, що використовуються для самоврегулювання суспільних відносин [260].

Нами не розглядається як окремий принцип – *принцип юридичної (правової) визначеності*. Вважаємо, що він виступає одним із суттєвих елементів принципу верховенства права. Цей принцип навіть не закріплюється в установчих договорах ЄС, хоча ЄСПЛ визнає його одним із загальних принципів європейського права. В основу цього принципу ряд вчених вкладає відоме з римського права положення «*res judicata*» (з лат. – вирішена справа). Це означає, що остаточне рішення правомочного суду, яке вступило в силу, є обов'язковим для сторін і не може бути переглянутим. Отже, це положення (принцип) гарантує остаточність рішень («що вирішено – вирішено і не має переглядатися до безмежності»). Окреслений принцип має різні прояви та процесуальний аспект. Зокрема, принцип юридичної (правової) визначеності є одним з визначальних принципів «доброго впорядкування» і «належної адміністрації» (встановлення процедури і її дотримання), частково співпадає з принципом законності (чіткість і передбачуваність закону, вимоги до «якості» закону). Саме цей аспект у найбільшій мірі нас цікавить у контексті нашого дослідження [261].

Приводом до можливості визнання цього принципу в якості окремого (обов'язкового) стало рішення Конституційного Суду від 26 лютого 2019 р. оку у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України, в п. 3 якого говориться, що «одним з головних елементів принципу верховенства права, закріпленого в частині першій статті 8 Основного Закону України, є юридична визначеність. Конституційний Суд України наголошував на важливості вимоги

визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини Рішення від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005)» [78, с. 129].

Так, Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді «Верховенство права», схваленій на її 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25-26 березня 2011 р., зазначила, що одним із неодмінних елементів верховенства права є юридична визначеність (пункт 41); юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними (пункт 46) [262]. ЄСПЛ у свою чергу у рішенні по справі «The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1)», 26.04.1979 р., зазначив, що «норма не може розглядатися як «право», якщо її не сформульовано достатньо чітко, що дає змогу громадянину регулювати свою поведінку» [263].

Дотримання вимоги ясності та недвозначності норм, які встановлюють кримінальну відповідальність, є особливо важливим з огляду на специфіку кримінального закону та наслідки притягнення до кримінальної відповідальності, адже притягнення до такого виду юридичної відповідальності пов'язане з можливими істотними обмеженнями прав і свобод людини. Наприклад, у справі «Олександр Волков проти України», 09.01.2013 р., порушення принципу юридичної визначеності було констатоване ЄСПЛ з огляду на відсутність у законодавстві України положень щодо строків давності притягнення судді до відповідальності за порушення присяги, в контексті дотримання вимог «якості закону» при перевірці виправданості втручання у права, гарантовані статтею 8 Конвенції [264].

Таким чином, беручи до уваги практику ЄСПЛ та рішення Конституційного Суду України, можна сказати про можливу появу у

вітчизняному законодавстві такого нового загальноправового принципу як принцип юридичної (правової) визначеності. Сутність розглядуваного принципу в аспекті закону України про кримінальну відповідальність у тому, що він абсолютно справедливо висуває до правових норм, законів вимогу бути якісними, чіткими та зрозумілими, а судові рішення у справі – остаточними (процесуальний аспект). Варто завжди пам'ятати, що галузь кримінального права наділяє повноваженнями відповідні правозастовочні органи суттєво обмежувати права і свободи людини.

Не зважаючи на наведені аргументи, на наше переконання, положення про вимоги щодо ясності та зрозумілості законів загалом та кримінального закону зокрема, є властивістю самого закону. Тобто, щоб норма права регулювала суспільні відносини, необхідно, щоб вона була чітка та зрозуміла для учасників кримінально-правових відносин.

Принцип соціальної справедливості.

Загальним і безумовним моментом усіх сучасних концепцій справедливості є ідея прав людини, тобто визнання однакового поводження з людьми і відмова від привілеїв та імунітету, пов'язаних з національними і релігійними ознаками [265].

Принцип же соціальної справедливості ґрунтується на визнанні справедливості ознакою права. В кримінальному праві він означає відповідність видів «кримінально-правової аномалії» та інших діянь, що враховуються у змісті відповідних елементів механізму кримінально-правового регулювання, передбаченим за їх здійснення кримінально-правовим наслідком. Він прямо не сформульований ні в міжнародно-правових актах, ні в Конституції України.

Слід підтримати Б. Грека та Г. Грека, які зазначають про такі специфічні характеристики принципу справедливості:

– по-перше, він не повинен зводитися тільки до покарання, оскільки сфера його застосування в кримінальному праві більш широка та потребує чіткого визначення;

– по-друге, принцип справедливості, як і принцип законності, не закріплені у нормах кримінального права України, на відміну від інших галузей права;

– по-третє, застосування судом покарання в межах закону та індивідуалізації покарання охоплюється значною мірою не тільки принципом справедливості, а й законності. Він за своїм змістом також тісно пов'язаний з іншими кримінально-правовими принципами, особливо з принципом економії кримінальної репресії, принципом гуманізму та рівності громадян перед законом, тому підлягає уточненню;

– по-четверте, принцип справедливості притаманний як правовим, так і неправовим принципам. Саме неправові – соціальні – принципи формують моральне уявлення громадян про справедливість у кримінальному праві;

– по-п'яте, проблема застосування принципу справедливості та законності в кримінальному праві потребує подальшого ретельного вивчення з метою їх розмежування з іншими кримінально-правовими принципами та законодавчого закріплення в нормах кримінального права України [266, с. 98].

Водночас, ст. 10 Загальної декларації прав людини встановлює: «Кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і неупередженим судом» [267]. У ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права сказано: «Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, або при визначенні його прав і обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону» [268]. Вимога, схожа з наведеними, міститься і в ст. 6 Протоколу № 6 до Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод [269].

Суди України вказівку на принцип справедливості часто дають у комплексі з позначенням інших принципів кримінального права. Так, наприклад, в ухвалі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 4 березня 2020 р. вказувалося, що суд виходить з «принципів справедливості, співмірності та індивідуалізації», відтак «покарання повинно бути адекватним характеру вчинених дій, їх небезпечності та даним про особу винного, які підлягають обов'язковому врахуванню». При цьому суд розтлумачує значення терміна «явно несправедливе покарання», під яким пропонує розуміти «не будь-яку можливу відмінність в оцінці виду та розміру покарання з погляду суду апеляційної чи касаційної інстанції, а відмінність у такій оцінці принципового характеру». Також суд зробив висновок, що «покарання відповідає принципам законності, індивідуалізації та справедливості, а тому не вбачає підстав вважати таке покарання явно несправедливим через м'якість». Крім цього, суд зазначив, що, «виходячи із принципів розумності та справедливості місцевий суд вважав, що заявлена потерпілою сума моральної шкоди є завищеною і обґрунтовано зменшив її до 500 000 грн.». Крім цього, висновок суду в частині вирішення цивільного позову узгоджується «з принципом розумності, виваженості та справедливості, відповідає характеру та обсягу моральних страждань потерпілої, встановлених судом при дослідженні всіх обставин справи» [270].

В іншому випадку ухвалою колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 лютого 2020 р. вказувалося на таке: «Виходячи з указаної мети й принципів справедливості, співмірності та індивідуалізації, покарання повинно бути адекватним характеру вчинених дій, їх небезпечності та даним про особу винного». Крім цього, суд спеціально наголосив, що «обставини цього кримінального провадження відповідають принципам законності, індивідуалізації та справедливості при призначенні покарання» [271].

У низці рішень ЄСПЛ знаходимо тлумачення справедливості як кримінально-правового принципу. Так, Суд у справі «*Kraska v. Switzerland*», (Applicationno. 13942/88), 19.04.1993 р., визначив, що ефективність справедливого розгляду досягається тоді, коли сторони процесу мають право представити перед судом ті аргументи, які вони вважають важливими для справи. При цьому такі аргументи мають бути почуті, тобто ретельно розглянуті судом. Іншими словами, суд має обов'язок провести ретельний розгляд подань (клопотань), аргументів та доказів, поданих сторонами [272].

Відповідно до рішення ЄСПЛ в справі «Пономарьов проти України», 03.04.2008 р., сама можливість існування двох точок зору на один предмет не є підставою для нового розгляду. Право на справедливий розгляд судом, яке гарантовано пунктом 1 статті 6 Конвенції, має розумітися у світлі преамбули Конвенції, у відповідній частині якої зазначено, що верховенство права є спільною спадщиною Високих Договірних Сторін. Одним із фундаментальних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, який передбачає повагу до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду. Цей принцип наголошує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду лише тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення [273].

Принцип справедливості в кримінальному праві заснований на загальному понятті справедливості, відповідно до якого вона полягає в наступному: поняття справедливості змінювалося в різні епохи і у різних народів, проте, виробився певний концептуальний варіант цього поняття, згідно з яким справедливість – це міра співвідношення вчинків одних людей з вчинками інших людей, а також з діяльністю людей і її результатами. Відповідно до цього, справедливість як принцип кримінального права повинна включати в себе оцінку і міру: 1) цілей кримінальної відповідальності і покарання; 2) засобів їх досягнення – покарання та інших

заходів кримінально-правового характеру; 3) результатів застосування покарання та інших заходів кримінально-правового характеру [274].

Відновленню справедливості сприяє призначення покарання особі, що вчинила суспільно небезпечне діяння. Такими діями особа заподіює іншій особі, суспільству чи державі певної шкоди. Отже, в результаті вчинення кримінального правопорушення стається несправедливість, що підлягає відновленню. Іншими словами відновлення соціальної справедливості стає метою кримінальної відповідальності і покарання. Існує два аспекти порушеного питання (справедливості): 1) юридичний, який визначається сукупністю всіх ознак складу кримінального правопорушення, а також сукупністю пом'якшуючих і обтяжуючих обставин, і 2) соціальний, що включає в себе поряд з правовими ознаками такі соціальні наслідки кримінального правопорушення, які не можуть бути визначені за допомогою юридичних критеріїв, а саме: негативні наслідки провокуючого впливу, що спричиняться кримінальним правопорушенням на нестійких громадян, здатні спонукати їх на вчинення кримінальних правопорушень, подати їм приклад кримінально протиправного способу задоволення своїх потреб; та виникнення у стійких членів суспільства занепокоєння за безпеку своїх інтересів, а також інтересів суспільства і держави. Усунення таких несприятливих наслідків в суспільній свідомості може бути досягнуто лише за умови, що кримінальному правопорушнику буде призначено таке покарання, яке здатне в той же час забезпечити виправлення засудженого і попередження вчинення нових кримінальних правопорушень. Тому включення цих завдань в перелік цілей покарання абсолютно виправдано (ч. 2 ст. 50 КК України). Водночас, така мета, як відновлення соціальної справедливості, залишилась поза увагою законодавця.

Індивідуалізація кримінальної відповідальності і покарання – основний засіб забезпечення справедливості покарання та інших заходів кримінально-правового характеру. Принцип справедливості закріплений в ст. 65 КК України, зокрема п. 3 ч. 1 цієї статті зазначає, що: «Суд призначає

покарання..., враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання». Уявляється, що недоліком цієї статті є відсутність в ній положення, яке б зобов'язувало б суд при призначенні покарання враховувати також вплив призначеного покарання на умови життя його сім'ї, як це, наприклад, зробив російський законодавець у ст. 60 КК РФ [275]. Таке положення, на наш погляд, посприяло б більш ефективному встановленню (відновленню) соціальної справедливості.

Далі наголосимо, що результати застосування кримінальної відповідальності і покарання будуть справедливими лише у випадку, коли виконані всі завдання, що поставлені перед покаранням. При цьому відновлення соціальної справедливості може вважатися здійсненою лише за умови, що досягнуті цілі виправлення засудженого і попереджено вчинення нових злочинів. На думку Н.Ф. Кузнецової, «...принцип справедливості має два аспекти: справедливість кримінального закону і справедливість покарання, призначеного судом за злочин. Причому справедливим пропонується вважати такий закон, який «відповідає вимозі соціальної обґрунтованості криміналізації діянь та пеналізації злочинів» [276].

Принцип справедливості виступає арбітром в ситуаціях, коли виникають певні протиріччя між іншими принципами кримінальної відповідальності [79, с. 7-13]. Про такі ситуації згадували в своїй роботі ще С.Г. Келіна і В.М. Кудрявцев, формулюючи такі важливі висновки: по-перше, вихідні посилення правових конструкцій у багатьох відношеннях суперечливі, оскільки вони відображають реальні суперечності суспільного життя; по-друге, право покликане регулювати протиріччя, що виникають, звідси випливає, що в основі права як системи завжди лежить не одне вихідне положення, не один принцип, а принаймні кілька, причому вони цілком не збігаються за змістом; по-третє, протиріччя між принципами рівності громадян перед законом і справедливості відповідальності (індивідуалізації) неминуче, оскільки воно закладено в самій сутності права, як регулятора

відносин між людьми (і хоча це не означає, що в основі законодавства та практики його застосування можуть бути покладені принципи, які суперечать один одному, проте при виконанні кримінальним правом того чи іншого завдання на перший план виступає той чи інший правовий принцип, що не скасовує дію інших принципів; по-четверте, у разі суперечності принципів один одному перевага повинна віддаватися тому, який найбільшою мірою відповідає виконанню того чи іншого завдання, що стоїть перед кримінальним правом [81].

Слід зазначити, що принцип соціальної справедливості в кримінальному праві враховується щодо:

1) подолання колізій в кримінальному праві, коли він прямо «впливає» на співвідношення різних джерел кримінального права (зокрема, при співвідношенні норм міжнародного права та кримінально-правових норм, які згідно ч. 5 ст. 3 КК України «повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах»);

2) подолання прогалин у джерелах кримінального права, коли врахування принципу соціальної справедливості дозволяє обґрунтувати можливість використання такого способу подолання прогалин, як «аналогія права» (у цьому випадку принцип соціальної справедливості виступає правовим орієнтиром у з'ясуванні загальних засад правових інститутів та однотипності не врегульованих законодавством ситуацій, а також визначення найбільш сприятливого для особи варіанта використання таких загальних засад правового інституту) [98, с. 136].

Основний зміст, ідея цього принципу полягає в індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання, тобто у визначенні покарання та інших заходів кримінально-правового характеру відповідно до характеру та ступеня суспільної небезпечності кримінального правопорушення, обставинам його вчинення і особистості винного. Ця ідея знайшла своє юридичне втілення як в нормах Загальної, так і Особливої частини закону України про кримінальну відповідальність. Найбільш яскраве вираження

вона отримала в наступних нормах Загальної частини національного КК, зокрема тих, що: визначають повторність, сукупність і рецидив кримінальних правопорушень (статті 32–34); регулюють відповідальність за незакінчене кримінальне правопорушення (статті 13–16), за співучасть у кримінальному правопорушенні (статті 27–30), види покарань (статті 51–64), призначення покарання (статті 65–71); встановлюють особливості кримінальної відповідальності і покарання неповнолітніх (статті 97–108). Щодо Особливої частини КК України, то принцип справедливості, в зв'язку з тим, що він спрямований на диференціацію кримінальної відповідальності та покарання за всі кримінальні правопорушення, втілений практично у кожній статті цієї частини вказаного Кодексу.

Принцип соціальної справедливості повинен забезпечуватися цілковитою реалізацією відповідних принципів рівності громадян перед законом і судом, а також гуманністю законодавства про кримінальну відповідальність та проявом гуманізму безпосередньо в судах.

Також хотілося б додати, що в світовій історії, яка так чи інакше має відношення до розвитку кримінального права, кримінального законодавства та кримінально-правових відносин взагалі, зустрічаються випадки, коли один принцип превалював над іншим і відтак поставало питання (вибір): який з них буде використаний для вирішення конфлікту, що виник в суспільстві?

У свій час О.О. Дудоров і М.В. Мазур писали, що принцип законності означає сухе дотримання букви закону, а принцип верховенства права допускає певне відхилення від нього, висуваючи на перший план пріоритетність прав і свобод людини і громадянина. Як наполягають згадані автори, на практиці ставлення до співвідношення цих принципів різняться. Також Д.Д. Луспеник наголошує, що «верховенство права має стати стандартом судового правотлумачення і судового правозастосування, елементами якого ... повинні бути такі формальні елементи, як законність (в сенсі правових законів), правова визначеність, пропорційність і право на справедливийсудовий розгляд, а субстантивним елементом має стати

визнання пріоритетності прав людини», при цьому законність у контексті європейського підходу до верховенства права і практики ЄСПЛ «не може зводитись до простої відповідності нормам матеріального та процесуального права і розглядається дещо ширше...» [277, с. 50-66].

Зазначимо, що О.О. Дудоров у своїх попередніх роботах наполягав на пріоритетності принципу законності під час вирішення кримінальних справ, а М.В. Мазур, як практикуючий суддя, наполягав на пріоритетності принципу верховенства права в таких випадках, водночас спільно створена ними робота на основі аналізу рішень Токійського та Нюрнберзького трибуналів переконливо доводить, що в історії бувають випадки, коли навіть принцип законності може відійти на другий план задля справедливості судового рішення [79, с. 7-13]. Отже, в даному випадку слід говорити про «перемогу» принципів законності та верховенства права над, так би мовити, загальноправовим принципом соціальної справедливості, в основу якого покладена ідея прав людини, тобто визнання однакового поводження з ними та відмова від привілеїв та імунітету, пов'язаних з національними і релігійними ознаками [278].

Коли виникає така ситуація, то сам закон або вважається застарілим, або захищає інтереси вже не всього суспільства, але лише маленької його частини, яка тримає владу в своїх руках. У такому випадку принципи права можуть протистояти один одному. Все це говорить про те, що прийшов час змінити положення закону про кримінальну відповідальність, бо змінились об'єктивні умови існування самого суспільства. Не потрібно також забувати, що в завдання законодавця не входить формування законів, останні самі «визрівають» в суспільстві, законодавець же їх лише формулює й доводить до відома всього населення країни.

Принцип гуманізму. Принцип гуманізму в теорії кримінального права прийнято розглядати як такий, що має двосторонню спрямованість: щодо потерпілого від кримінального правопорушення, а також людей та суспільства загалом і стосовно особи, яка вчинила кримінальне

правопорушення [279, с. 226; 280, с. 46; 281, с. 406]. Існує доволі велика кількість визначень понять гуманізму. Так, Політологічний словник дає наступне визначення гуманізму (від лат. *humanus* – людський, людяний) як форми життєвої практики, системи мислення людей, світоглядний принцип, які ґрунтуються на переконанні, що людина є найвищою суспільною цінністю, на впевненості в здатності людини до необмеженого розвитку і самореалізації всіх її сутнісних сил, здібностей і талантів; ідея гуманізму – одна з центральних у людській культурі та історії цивілізації, змістовим стержнем якої визначено гуманність, що розуміється як людяність, людинолюбство, повага до людської гідності [282, с. 160].

У Літературознавчому словнику-довіднику визначений в етичному плані як «моральний принцип, в основі якого лежить переконаність у безмежних можливостях людини та її здатності до удосконалення, вимога свободи й захисту гідності особистості, ідея про право людини на щастя. Вужче – людяність, увага й любов до людини, готовність їй допомогти. У філософському розумінні – це історично змінна система поглядів, сталим складником яких є визнання цінності людини як особистості, її права на свободу, задоволення духовних і матеріальних потреб, розвиток здібностей» [283, с. 171–172].

Л.Ю. Тімофєєва влучно зазначає, що «на різних етапах розвитку кримінального права сутнісна наповненість понять «гуманізм», «гуманність» залежить від кримінально-політичних процесів того часу, від потреб історичного періоду, потреб людей, суспільства, держави», отже «спрощено кажучи, здібності людей любити та потреб в певній «кількості любові» (гуманності) для досягнення цілей кримінально-правової політики в протидії злочинності, в регулюванні, охороні та профілактиці правовідносин» [284, с. 862]. Для кримінальної галузі права, як вважає О.І. Донченко, реалізація принципу гуманізму дає змогу перетворити цю галузь права з репресивного інструмента на інструмент профілактики та запобігання злочинності, при цьому найголовнішою в кожній галузі права є реалізація вимог принципу

гуманізму так, щоби створити адекватний баланс інтересів усіх учасників правовідносин, рівність сторін, неможливість зовнішнього примусу тощо [285, с. 7].

Як підкреслює В.В. Івченко: по-перше, з точки зору моралі гуманізм виражається у визнанні цінності людини як особистості, поваги до її гідності, основних прав, свобод та законних інтересів, отже гуманізм є основою суспільних відносин, які регулюються і охороняються; по-друге, широке розуміння гуманізму кримінального права включає в якості його обов'язкового елемента суворе дотримання всіх кримінально-правових принципів та інститутів: склад кримінального правопорушення як єдина підстава кримінальної відповідальності, розгляд кримінального провадження як єдина форма кримінального правосуддя, індивідуалізація кримінальної відповідальності в залежності від вини, звільнення від покарання тощо [286, с. 492]. Ю.С. Резнік констатує, що урахування принципу гуманізму загалом передбачає: «забезпечення охорони прав та свобод людини і громадянина від злочинних посягань; недопустимість застосування надмірної репресії до особи, яка вчинила злочин; урахування характерних особистісних рис (статі, віку, стану здоров'я) осіб, які вчинили злочин, при обранні виду та розміру покарання» [23, с. 16].

Є.О. Письменський акцентує увагу на тому, що: по-перше, на сьогодні принцип гуманізму в кримінальному праві не відображений у кримінальному законі, але є добре розробленим у теорії та усталеним у практиці; по-друге, незважаючи на це зазвичай суди звертається до цього принципу при вирішенні питання про визначення заходу кримінально-правового впливу (наприклад, у мотивувальній частині судових рішень можна знайти такі поширені звороти, як-то: «застосовуючи принцип гуманізму», «враховуючи засади гуманізму», «обґрунтовується принципом гуманізму» тощо) [287, с. 213]. Типовим є такий приклад, коли українські суди зазначають про «принцип справедливості при призначенні покарання та відповідне мотивування обраної міри покарання у вирок», а також про те, що

«підставами для судового розсуду при призначенні покарання виступають», з-поміж іншого, «принципи права» (ухвала Харківського апеляційного суду від 2 травня 2019 р.) [288].

Для того, щоб діяльність кримінальної юстиції вважалась законною, справедливою і водночас гуманною, суд під час призначення покарання повинен урахувати такі моменти: 1) ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення; 2) особу винного, в тому числі: чи вперше вчинила кримінальне правопорушення особа; кримінальне правопорушення є необережним чи умисним; чи вчинила кримінальне правопорушення особа у співучасті з іншими особами; об'єкт посягання; розмір спричинених кримінальним правопорушенням збитків; чи відшкодовані збитки, спричинені кримінальним правопорушенням; постримінальну поведінку особи тощо; 3) обставини, що обтяжують чи пом'якшують відповідальність; 4) стан матеріально-технічної бази установ, в яких засуджені особи відбувають покарання; 5) кваліфікацію працівників, що працюють із засудженими під час відбування покарання та після нього; 6) реальні умови, створені державою для ресоціалізації особи після відбуття покарання тощо [289, с. 288].

Глумачення гуманізму як принципу кримінального права також було реалізовано у низці рішень ЄСПЛ. Наприклад, у рішенні у справі «Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina», 18.07.2013 р., трактується можливість застосування зворотної сили кримінального закону як одного з проявів принципу гуманізму та неможливість його застосування до особи, яка вчинила тяжкий насильницький злочин проти людства. Суд Боснії та Герцеговини визнав громадянина Мактуфа винним і засудив за КК 2003 р. Боснії та Герцеговини за пособництво в захопленні двох цивільних заручників – військовий злочин, вчинений під час війни 1992–1995 рр., до позбавлення волі строком на 5 років, застосовуючи положення про скорочення покарання. На думку громадянина Мактуфа, КК 1976 р., який діяв на момент вчинення злочину, передбачає більш м'які санкції. Однак не

можна стверджувати, що будь-який заявник міг би отримати більш м'яке покарання за умови застосування КК 1976 р. Покарання було призначено нижче від нижньої межі санкції статті, КК 1976 р. не був м'якшим від мінімального покарання КК 2003 р. Скарга визнана неприйнятною [290].

З огляду на позиції ЄСПЛ, інтерпретаційні характеристики принципу гуманізму складаються з наступних елементів: гуманістичності кримінального законодавства, наявних у КК України кримінальних правопорушень і покарань (відповідність фундаментальним правам людини), а також інших заходів кримінально-правового характеру, кримінальної відповідальності; процедур призначення покарань; виконання покарання тощо (у розумінні ЄСПЛ закон – гуманістичний, справедливий і відповідний іншим принципам кримінального права за умови відповідності положенням Конвенції, нормам національного та міжнародного права) [291, с. 13].

У праві, зокрема в кримінальному праві, принцип гуманізму заснований на визнанні людини, її життя та здоров'я, честі та гідності, недоторканості і безпеки найвищою соціальною цінністю, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини – головним обов'язком держави (ч. 1 ст. 3 КК України). Окрім захисту прав і свобод людини і громадянина, дія розглядуваного принципу поширюється на сферу призначення покарання, застосування примусових заходів медичного та виховного характеру, інших кримінально-правових заходів тощо.

Гуманізм кримінального права включає в себе ставлення до людської особистості як об'єкта не тільки кримінально-правового впливу, а й кримінально-правової охорони. Перше положення знайшло своє закріплення у згаданій вище ч. 1 ст. 1 КК України, де йде мова про завдання кримінального права України, а інше – у ч. 2 ст. 65 КК України, де говориться про те, що: «Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень» [83].

Зазначені різновиди соціальної цінності та обов'язків держави є складовими елементами цього принципу та можуть враховуватись наданням особам додаткових прав та свобод, певних «переваг» тощо, чи звільненням їх від певних обов'язків. Умовами надання таких прав, свобод чи звільнення від обов'язків з гуманних міркувань у різних режимах механізму кримінально-правового регулювання, можуть визнаватись: дотриманням прав і свобод інших осіб, забезпечення такими «заходами» реалізації основних прав і свобод цими та іншими особами як учасниками кримінально-правових відносин, відповідність деяким іншим загальноправовим принципам у кримінальному праві (принципам верховенства права і соціальної справедливості).

Звичайно, як зазначав М.Й. Коржанський, гуманізм по відношенню до кримінального правопорушника неможливий без гуманізму по відношенню до потерпілого, свідка та інших осіб, які «втягнуті в орбіту кримінального процесу» [292, с. 69-70]. Кримінально-правовий зміст розглядуваного принципу окрім завдання, передбаченого ч. 1 ст. 1 КК України, так би мовити включає в себе також «способи» його виконання. Вказані «способи» не переслідують при цьому мету помсти особі, яка порушила кримінально-правову норму-заборону, за рахунок заподіяння їй фізичних страждань, приниження її честі та гідності. Вплив держави на таку особу полягає в певному законодавчо визначеному обмеженні її прав і свобод, в прагненні добитися її виправлення та запобігти вчиненню нею та іншими особами «кримінально-правових аномалій». Деякі зі способів виконання завдань, що стоять перед кримінальним законом та вказані в ньому, тісно пов'язані із засадами гуманізму. Показником дійсного здійснення, а не декларативного закріплення цього принципу, є встановлені кримінальним законом відношення і міра дозволеного примусу, що застосовується за законом до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Це насамперед стосується положень, визначених у ч. 3 ст. 50 КК України, де законодавець прямо заперечив таку мету покарання, як завдання

засудженому фізичних страждань або приниження людської гідності. Принцип гуманізму знайшов свою реалізацію і в положенні ч. 4 ст. 52 КК України, де говориться про те, що «за одне кримінальне правопорушення може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу». Отже, можна стверджувати, що принцип гуманізму заперечує застосування видів покарання, що характеризуються жорстокістю, особливою ганебністю та мученням стосовно засудженого [98, с. 136].

Подібне гуманістичне трактування кримінального покарання і його наслідків повністю відповідає положенням ст. 29 Загальної декларації прав людини, що визнає можливість кожного члена суспільства піддатися обмеженням, встановленим законом з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [267]. Гуманне ставлення до людини пронизує зміст всіх міжнародних актів про права людини. Ухвалення Загальної декларації прав людини було викликано, як сказано в преамбулі цього документа, прагненням народів Об'єднаних Націй висловити свою віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особистості, а також їх рішучістю сприяти соціальному прогресові і поліпшенню умов життя людей. Аналогічним чином викладаються причини видання, які впливають з їх преамбул, Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Принцип гуманізму поширюється на загальні засади призначення покарання, зокрема, при врахуванні ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України). Існування вказаного положення, як вже зазначалось нами вище, запобігає невинуватому застосуванню більш суворих видів покарання за менш тяжкі кримінальні правопорушення. Принцип гуманізму враховується також при

закріпленні у ч. 2 ст. 65 КК України необхідності та достатності призначеного покарання та виправлення особи, попередження нових кримінальних правопорушень, а також особливості призначення «більш суворого виду покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення». Те саме стосується можливості застосування до неосудної особи примусових заходів медичного характеру, також при визначенні їх виду законодавець зобов'язав врахувати суд характер і тяжкість захворювання, тяжкість вчиненого нею суспільно небезпечного діяння, ступінь небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб (ч. 1 ст. 94 КК України).

Принцип гуманізму тісно пов'язаний з іншими принципами кримінального права. Наприклад, певний зв'язок розглядуваного принципу існує з принципом справедливості. Тобто, в людському житті та в сфері здійснення правосуддя у кримінальних справах співіснують справедливість як базисна цінність і гуманізм як сукупність моральних принципів, які виходять з визнання людини найвищою, пріоритетною цінністю в системі суспільних відносин. Логічно зазначити, що з позицій справедливості кожна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, повинна понести за нього покарання. Водночас, існують такі інститути в кримінальному праві, як давність в скоєнні кримінального правопорушення, амністія, помилування тощо, що дозволяють звільнити винного від покарання повністю або частково. Саме в цьому і проявляється гуманність держави до засуджених. Це, в свою чергу, може спричинити формування в суспільній свідомості, особливо у потенційних правопорушників, почуття всюдозволеності і безкарності за скоєне. У цьому контексті обов'язковість покарання поступається місцем милосердю, а дія принципу справедливості коригується з позиції гуманізму.

На наш погляд, в цілях кримінальної відповідальності і покарання є місце і принципу соціальної справедливості і принципу гуманізму. Покарання застосовується з метою відновлення соціальної справедливості, виправлення засудженого і попередження нових кримінальних

правопорушень. У свою чергу, принцип соціальної справедливості спрямований лише на захист прав особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, але, як нами вже зверталась увага, одним із головних завдань кримінального закону вказана охорона прав і свобод людини і громадянина, тобто насамперед законослухняного громадянина, потерпілого від кримінального правопорушення.

Справедливість – категорія, яка не дозволяє при своєму здійсненні знехтувати інтересами громадян, а останні повинні бути впевнені, що держава здатна захистити їх від кримінально протиправних посягань [293].

Принцип гуманізму не повинен домінувати над іншими принципами кримінального права, перш за все – над принципом справедливості, тенденція гуманізації законодавства не повинна суперечити концепції пріоритетної охорони прав і свобод людини та громадянина [79, с.7-13].

Принцип гуманізму в кримінальному праві враховується щодо подолання:

а) колізій, коли цей принцип прямо впливає на співвідношення різних джерел кримінального права (наприклад, при співвідношенні норм міжнародного права та норм КК України);

б) прогалин у джерелах кримінального права (цей принцип враховується при обґрунтуванні можливості використання такого способу подолання прогалин, як «аналогія права», коли принцип гуманізму може виступати одним із правових орієнтирів, що дозволяють з'ясувати загальні засади правових інститутів, а також визначити найбільш сприятливий для особи варіант використання таких загальних засад правового інституту).

Сучасний погляд на принцип гуманізму кримінального права полягає у включенні до останнього наступних положень: забезпечення кримінальним законодавством прав людини; гуманізацію кримінально-правової політики держави (зокрема, скорочення кола осіб, які підлягають кримінальній відповідальності за рахунок неосудних, осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності); обмеження заходів, які застосовуються до особи, що вчинила кримінальне правопорушення, лише мінімально необхідними та

достатніми для досягнення цілей їх виправлення та превенції; розробка та впровадження альтернативних кримінальному покаранню заходів впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення; заборона моделювання та застосування будь-яких заходів впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення, з метою спричинення фізичних або психічних страждань [294].

Отже, принцип гуманізму, втілюючись в законодавство, повинен сприяти тому, щоб кримінальний закон та судові органи забезпечували охорону основ громадянського суспільства та соціальної держави, пріоритетний захист прав і свобод людини і громадянина. Заходи кримінально-правового характеру, які не переслідують ціль застосування фізичних страждань чи приниження людської гідності, повинні застосовуватись в залежності від характеру та ступеня суспільної небезпеки вчиненого особою кримінального правопорушення, тяжкості шкоди, спричиненої потерпілому таким кримінальним правопорушенням.

Принцип рівності громадян перед законом. Розглядуваний принцип відображає рівність прав і свобод громадян, їхніх обов'язків та їх рівність перед законом. Як в і більшості випадків, цей принцип не знайшов свого законодавчого визначення в КК України. На загальноправовому рівні цей статус закріплений у ст. 24 Конституції України, де мова йде про рівні конституційні права і свободи громадян та їх рівність перед законом (ч. 1), а також відсутність «привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» (ч. 2). Ці конституційні положення втілені у ч. 1 ст. 10 КПК України, що визначають такі засади кримінального провадження, як «рівність перед законом і судом», та пов'язують їх з відсутністю привілеїв чи обмежень у процесуальних правах, передбачених КПК України, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання,

громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками. Але під час кримінального провадження визначена вище рівність не виключає користування певних осіб (неповнолітніх, іноземців, осіб з розумовими та фізичними вадами тощо) додатковими гарантіями (ч. 2 ст. 10 КПК України) [295, с. 35-38].

У судовій практиці принцип рівності реалізований як з огляду на рівність перед судом в частині однакових можливостей матеріального чи процесуального характеру, так і в частині недискримінації. Наприклад, в ухвалі Лисянського районного суду Черкаської області від 22 вересня 2015 р. вказувалося на таке: по-перше, «в даному випадку здоров'я людини носило лише факультативний характер, а безпосереднім об'єктом стала рівність громадян у їх конституційних правах та їх рівність перед законом, про що свідчать наступні обставини»; по-друге, «за таких обставин, об'єктивна сторона вчинених проти неї та ОСОБА_6 дій ОСОБА_5 повно охоплюється лише складом злочину, відповідальність за який передбачена ч. 2 ст.161 КК України. В свою чергу, їх кваліфікація за ст. 125 КК України залишає поза оцінкою посягання на рівність громадян у їхніх конституційних правах, а також ставить релігійно мотивоване насильство на один рівень з насильством, яке не має такого підтексту. Така кваліфікація є лише частковою і не забезпечує належного захисту порушених прав» [296].

Принцип рівності був також предметом розгляду у КСУ, при цьому останній у своєму рішенні від 12 квітня 2012 р. № 9-рп/2012 здійснив офіційне тлумачення положень ст. 24 Конституції України стосовно права засудженої особи, яка перебуває у місцях позбавлення волі, бути доставленою до суду для участі в судовому процесі у рамках цивільної юрисдикції.

Згідно з цим рішенням «рівність та недопустимість дискримінації особи є не тільки конституційними принципами національної правової системи України, а й фундаментальними цінностями світового співтовариства, на чому наголошено у міжнародних правових актах з питань захисту прав і

свобод людини і громадянина, зокрема у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року (статтях 14, 26), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (статті 14), Протоколі № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (статті 1), ратифікованих Україною та у Загальній декларації прав людини 1948 року (статтях 1, 2, 7). Гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. У правовій державі звернення до суду є універсальним механізмом захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб». Отже, гарантована Конституцією України рівність усіх людей у їх правах і свободах означає у т.ч. й необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей, у т.ч. на участь у розгляді своєї справи у визначеному процесуальним законом порядку у судах всіх юрисдикцій, спеціалізацій та інстанцій [297, с. 21-27]. Це право поширюється на засуджених осіб, в т.ч. й на таких, які вже відбувають покарання в установах виконання покарань.

ЄСПЛ досить часто посилається на принцип рівності перед законом і судом у своїх рішеннях, при цьому засади рівності та змагальності у судовому процесі виведені ним із принципу верховенства права, якому підпорядкована Конвенція, та є складовою права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 ЄКПЛ. Зокрема, принцип рівності полягає у розумінні «справедливого балансу» між сторонами – вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво не вигідне становище відносно до другої сторони (справи «Dombo Beheer B. V. v. The Netherlands», 27.10.1993 р. [298], «Ankerl v. Switzerland», 23.10.1996 р. [329]).

Також принцип рівності був неодноразово застосований ЄСПЛ і у справах щодо України (наприклад, у справі «Надточій проти України»,

15.05.2008 р.) зазначалося, що: «26. Суд нагадує, що принцип рівності сторін – один із складників ширшої концепції справедливого судового розгляду – передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище в порівнянні з опонентом (див., серед інших рішень та *mutatis mutandis*, «Кресс проти Франції» (*Kress v. France*) [GC], заява № 39594/98, п. 72, ECHR 2001-VI; «Ф.С.Б. проти Італії» (*F.C.B. v. Italy*), рішення від 28 серпня 1991 року, Серія А по. 208-B, п. 33; «Т. проти Італії» (*T. v. Italy*), рішення від 12 жовтня 1992 року, Серія А по. 245-C, п. 26; та «Кайя проти Австрії» (*Kaya v. Austria*), заява № 54698/00, п. 28, від 8 червня 2006 року)» [300].

У справі «Салов проти України», 06.09.2005 р., Суд зробив висновок, що «принцип рівності сторін у процесі є лише одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, яке також включає фундаментальний принцип змагальності процесу («Руїс-Матеос проти Іспанії» (*Ruiz-Mateos v. Spain*), заява №12952/87, п. 63)» [301]. У справі «Лазаренко та інші проти України» (№70329/12, п. 37) Суд нагадав, що «принцип змагальності та принцип рівності сторін, які тісно пов'язані між собою, є основоположними компонентами концепції «справедливого судового розгляду» у розумінні пункту 1 статті 6 Конвенції» [302]. У рішенні Великої Палати в справі «*Nachova and Others v. Bulgaria*» (2005) Суд підтвердив, що «в тих випадках, коли є підозра в наявності расового підґрунтя вчиненого насильства, Держава має «процесуальне зобов'язання» розслідувати такі расистські мотиви. Це позитивне зобов'язання впливає зі Статті 14 у поєднанні зі Статтями 2 і 3» [303].

Також у справі «*Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*», яку ЄСПЛ розглядав на підставі ст. 12 ЄКПЛ, було встановлено, що заявники скаржилися на те, що вони не можуть взяти участь у виборах. У рамках миротворчого процесу щодо конфлікту 1990-х років три основні етнічні

групи уклали угоду про розподіл повноважень. Відповідно до цієї угоди кандидати, що виходять на вибори, повинні задекларувати, що вони представляють боснійську, сербську або хорватську спільноту. Заявники (представники єврейської та ромської спільноти) відмовилися робити таку декларацію і поскаржилися на дискримінацію за ознакою расового чи етнічного походження. ЄСПЛ повторив вищенаведене пояснення зв'язку між расовим та етнічним походженням, додавши, що «дискримінація на підставі етнічного походження особи є формою расової дискримінації». Такий висновок ЄСПЛ щодо наявності расової дискримінації демонструє взаємозв'язок етнічного походження та релігії. Крім того, ЄСПЛ зазначив, що, попри делікатний характер положень мирної угоди, це не може виправдовувати таку дискримінацію [304].

Окреслені вище позиції судової практики підкреслюють і науковці. Зокрема, М. Костенко робить такі висновки: 1) рівність перед законом і судом є універсальною засадою та взаємодіє зі всіма засадами кримінального провадження; 2) кожна засада кримінального провадження розповсюджується на будь-якого учасника кримінального провадження незалежно від ознак раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками; 3) засада рівності перед законом та судом має прямий діалектичний взаємозв'язок із наступними засадами: верховенство права; законність; повага до людської гідності; доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень; змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості; забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; публічність; мова, якою здійснюється кримінальне провадження; 4) засада рівності перед законом і судом є проявом проголошеної ст. 1 Конституції України нашої держави як соціальної,

встановлюючи, таким чином, соціальний напрямок кримінального провадження [305, с. 123].

Важливо зауважити, що С.Г. Келіна та В.М. Кудрявцев в своїй роботі «Принципи радянського кримінального права» розрізняють (називають) дві форми рівності – формальну (або юридичну) і фактичну (або соціальну), при цьому:

– по-перше, кримінально-правовий принцип рівності громадян перед законом має на увазі закріплення юридичної рівності, тобто рівноправності громадян (сенс цього юридичного аспекту в даному випадку полягає в тому, щоб забезпечити однаковий для всіх громадян обов'язок понести відповідальність за вчинення злочину, вид і розмір якого передбачений кримінальним законом);

– по-друге, кримінально-правовий принцип рівності відображає ту характерну рису права, яка відрізняє його як «рівну міру», «однаковий масштаб»;

– по-третє, що стосується фактичної рівності, то для її досягнення в сфері кримінального права слугують й інші кримінально-правові принципи, зокрема, принцип справедливості, застосування якого при обранні запобіжного кримінально-правового впливу дозволяє врахувати індивідуальні особливості конкретного випадку і особи, яка вчинила конкретний злочин, наприклад його минулі досягнення, сімейний стан, вік, ступінь соціальної зрілості і т. ін., та обрати такий захід впливу, який за своїм ступенем суворості буде в найбільш повній мірі відповідати ступеню його провини перед державою (саме тому, що всі люди різні, оскільки різне їх минуле життя, мотиви і спонукання, що викликали вчинення злочину, різні і можливості виправлення, то і розмір відповідальності за приблизно рівні по тяжкості злочини, а іноді й форми відповідальності, можуть бути різними) [81, с. 3–150].

Підтримує позиції наведених вище науковців К.С. Руссу, також пропонуючи поділяти рівність на формальну (юридичну) та фактичну

(соціальну): юридична полягає у тому, що кожна особа, яка скоїла кримінальне правопорушення, повинна підлягати кримінальній відповідальності на підставі чинного кримінального законодавства; фактична ж рівність реалізується у єдності з принципом справедливості в аспекті визначення міри відповідальності (зокрема, до положень ст. 65 КК України суд призначає покарання, враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання) [306, с. 223–224]. Тобто в даній ситуації мова йде про індивідуалізацію покарання, яка, уявляється, не є порушенням принципу рівності, при цьому ідея фактичної (реальної) рівності можливостей реалізується в праві за допомогою двох основних принципів – диференціації правового регулювання та позитивної дискримінації [307, с. 84].

Також деякі науковці в своїх працях звертають увагу на «службове положення» як стан, який може впливати на обтяження чи пом'якшення кримінальної відповідальності такої категорії осіб. Зазначимо, що закон про кримінальну відповідальність ніяких привілеїв таким особам не дає, крім того, про них взагалі не згадується в розглядуваному ракурсі. Водночас, особливості притягнення та звільнення від кримінальної відповідальності таких осіб визначені у розділі XVII Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Наявність окремого розділу в Особливій частині цього Кодексу говорить про підвищену відповідальність службових осіб, що пов'язана з великим обсягом наданих їм прав, більшою довірою з боку держави тощо. Отже, більшої деталізації чи уточнення це питання, на нашу думку, не потребує [295, с.35-38].

Згадані вище нормативні орієнтири впливають на кримінально-правовий зміст принципу рівності громадян перед законом та відповідно обумовлюють його специфіку. У цьому випадку рівність проявляється у тому, що всі особи,

які вчинили діяння та дотримувались кримінально-правових заборон або порушували їх, не користуються вказаними у ч. 2 ст. 24 Конституції привілеями чи, навпаки, обмеженнями як учасники загально-регулятивних або спеціальних охоронних кримінально-правових відносин. Тим не менш, цей принцип не означає аналогічної «реакції держави», встановлення її однакових меж на дотримання або порушення норм-заборон. Тобто, принцип рівності громадян перед законом у кримінальному праві не обмежується вимогою встановлення рівних обов'язків нести відповідальність за скоєне кримінальне правопорушення. «Зрівнялівка» в кримінальному праві звичайно не припустима, як не припустима вона і в інших галузях права, які також повинні відповідати конституційним вимогам.

Таким чином, основу змісту принципу рівності громадян перед законом у кримінальному праві становлять вимоги рівних підстав для застосування кримінальної відповідальності і рівних критеріїв визначення змісту і розмірів кримінальної відповідальності [79, с. 7-13].

Ці вимоги можуть розглядатися в якості складових частин принципу рівності при дотриманні наступних умов: 1) кримінальне законодавство не повинно пов'язувати їх реалізацію з наданням тій чи іншій категорії громадян необґрунтованих привілеїв або з необґрунтованими обмеженнями їх прав; 2) кримінальне законодавство не повинно встановлювати рівну для різних категорій громадян відповідальність при нерівності таких їх властивостей, які мають важливе значення для її застосування. Це насамперед може бути пов'язано з певними статевими, віковими, професійними ознаками тощо [308, с. 24-25].

Мова йде про ситуації, коли, наприклад, правоохоронець, виконуючи спеціальне завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи чи злочинної організації, вимушено заподіює шкоду, що не визнається кримінальним правопорушенням (ч. 1 ст. 43 КК України), або заподіює шкоду під час виконання законного наказу або розпорядження (частини 1 і 2 ст. 41 КК України). Також, таке покарання, як

арешт, не може застосовуватись до осіб віком до 16 років, вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до 7 років (ч. 3 ст. 60 КК України). Вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім та жінкою в стані вагітності визнається обставинами, що пом'якшують покарання (пункти 3 і 4 ч. 1 ст. 66 КК України).

Наголосимо, що вдосконалення рівноправності громадян має йти в двох актуальних напрямках: по-перше, в напрямку безумовного здійснення принципу єдиної юридичної рівності всіх громадян, які порушили кримінальний закон і підлягають відповідальності; по-друге, в напрямку більш глибокої диференціації та індивідуалізації на основі закону форм і видів відповідальності з урахуванням не тільки об'єктивних, але і суб'єктивних, індивідуальних особливостей окремих громадян. На переконання вчених, закон повинен надавати більшого значення формі провини при вчиненні кримінального правопорушення, психічному стану особи, наявності або відсутності достатньої професійної підготовки, факту рецидиву кримінально протиправної діяльності тощо. Причому – і це особливо важливо – врахування таких обставин повинно проводитися не на розсуд суду, а самим законодавцем [81, с. 3–150].

Отже, принцип рівності громадян перед законом означає їх рівність перед законом і судом, яка має забезпечуватися однаковою (аналогічною) охороною тотожних (схожих) інтересів всіх суб'єктів суспільних відносин, однаковою відповідальністю осіб, які вчинили однакові за своїм характером і ступенем суспільної небезпечності кримінальні правопорушення.

2.3. Галузеві принципи кримінального права

Принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру. На початку зазначимо, що розглядувані нами далі в цьому підрозділі галузеві принципи (альтернативна назва: спеціально-юридичні) характеризують предмет і метод правового

регулювання кримінального права, визначають спеціальні ознаки цієї галузі права. Також вони формують основоположні засади кримінально-правового регулювання та мають вплив на роботу всіх елементів його механізму, забезпечуючи їх роботу.

Принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру (як галузевий принцип кримінального права) означає, що особа, яка вчинила передбачене КК України суспільно небезпечне діяння певного виду, має зазнати впливу відповідних заходів кримінально-правового характеру. Принцип має попереджувальний, стримуючий вплив на нестійких осіб, які схильні до порушення закону про кримінальну відповідальність. Застосування таких заходів пов'язується з обмеженням і позбавленням особи її прав і свобод, покладенням на неї відповідних обов'язків, які в сукупності вважаються достатніми для досягнення цілей застосування заходів кримінально-правового характеру певних видів [98, с. 136].

Можна стверджувати, що цей принцип носить одночасно як кримінально-правовий, так і кримінально-процесуальний характер. Так, якщо кримінально-правові відносини виникають між державою і особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, ознаки якого визначені в кримінальному законі, то кримінально-процесуальні відносини – це правовідносини правоохоронних органів з громадянами та організаціями, на яких поширюється їх діяльність та які беруть участь в цій діяльності, а так само відносини цих органів один з одним при розслідуванні кримінальних проваджень та вирішенні інших суміжних питань. Завдання швидкого і повного розкриття кримінальних правопорушень, викриття винних і забезпечення правильного застосування закону може розглядатися як досяжна ціль лише в тому випадку, якщо вона відповідає нормам кримінального права [309].

У зв'язку із тим, що побоювання відповідальності як мотив дотримання закону констатується, за даними одного з досліджень, усередньому у

20–25 % опитаних, а 33 % опитаних оцінили попереджувальну силу закону як важливий фактор забезпечення правомірної поведінки громадян, це дозволило зробити висновок, що є всі підстави вважати принцип невідворотності кримінальної відповідальності не процесуальним, а кримінально-правовим, зверненим насамперед до громадян. Наслідком недотримання цього принципу може бути звикання населення до кримінально протиправної поведінки, особливо в побутовій і господарській сферах суспільних відносин, зниження загального рівня моральної вимогливості в суспільстві, ослаблення нетерпимості до кримінальних правопорушень та самих кримінальних правопорушників, що в цілому може сприятиме поширенню серед населення байдужого ставлення до кримінально-правової політики, яку проводить держава.

Так, Ю.Ю. Коломієць доведено: по-перше, в результаті опитування з'ясувалось, що діяльність правоохоронних органів не достатньо спрямована на реалізацію невідворотності кримінальної відповідальності, що підтверджується результатами дослідження громадської думки (зокрема, із 513 опитаних осіб 266 переконані в тому, що правоохоронці «халатно» відносяться до своєї роботи; 173 – що вони роблять усе можливе для запобігання і розкриття злочинів, але у них це погано виходить; 55 – вірять, що правоохоронці сумлінно виконують свої обов'язки і це має позитивний результат); по-друге, вважає, що принцип невідворотності покарання з урахуванням генези застосування державного примусу є невід'ємним елементом кримінально-правової ідеології (різними були тільки його сприйняття, а також заходи і засоби реалізації, що залежать від політики держави, державного режиму, процесуального механізму кримінального переслідування тощо) [310, с. 5–10].

А.В. Боровик виходить з того, що принцип невідворотності кримінальної відповідальності полягає в тому, що особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, підлягає покаранню у кримінально-правовому порядку (це включає і своєчасне притягнення кримінального

правопорушника до відповідальності, і те, що перед кримінальним законом ніхто не повинен мати привілеїв) [311, с. 50]. Також маємо зазначити про те, що науковці, які досліджували проблему принципу невідворотності відповідальності, дійшли висновку, що він тісно пов'язаний з інститутом звільнення від кримінальної відповідальності, відтак ті, хто наполягають на доцільності прямого закріплення зазначеного принципу в тексті КК України, прагнуть довести, що інститут звільнення від кримінальної відповідальності не тільки не суперечить, а й повною мірою відповідає концепції невідворотності відповідальності [312, с. 37].

Для того, щоб принцип невідворотності кримінальної відповідальності був не тільки проголошений, але й втілювався в реальному житті, необхідно дотримання ряду умов, що стосуються як законодавства, так і діяльності правозастосовчих органів. Зокрема, бувають випадки, коли незастосування кримінального закону на практиці пов'язане з тим, що законодавець хоча і виходив з об'єктивних потреб протидії тому чи іншому суспільно негативному явищу, але не врахував правила криміналізації, які вироблені наукою. Така ситуація, нажаль, сьогодні доволі часто має місце [81].

Наприклад, ще до 2009 р. контролюючими органами в сфері охорони навколишнього природного середовища було виявлено суттєве поширення такого негативного явища, як зняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель з метою його подальшого продажу або перенесення на іншу земельну ділянку тощо. Методи адміністративного впливу свого ефекту не дали і тоді законодавець прийняв норму про кримінальну відповідальність за незаконні дії із вказаним предметом природнього походження (ст. 239-1), додав її до розділу VIII Особливої частини КК України. Однак, за десять років існування цієї статті судами було винесено лише кілька обвинувальних вироків, які можна порахувати на пальцях однієї руки. Звідси напрашується висновок, що скоріше за все, закон про кримінальну відповідальність не спрацював через порушення згаданих вище правил криміналізації суспільно

небезпечних діянь. Адже, не викликає заперечень ні характер, ні ступінь суспільної небезпечності такого діяння, ні його шкідливість.

Свого часу болгарський вчений К. Лютов відзначив, що іноді невідворотність відповідальності досягається навіть декриміналізацією, оскільки в даному випадку поява та існування норми про заборону відповідного поширеного негативного діяння питання не вирішує. Можливо виходом із ситуації буде декриміналізація «незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель» і повернення до адміністративних методів вирішення цього питання, але більш ефективних (наприклад, суттєве збільшення розмірів штрафів), що, у свою чергу, сприятиме зміцненню принципу невідворотності відповідальності. Зміст розглядуваного нами принципу має динамічний характер як переважна більшість принципів не тільки кримінального, але й права взагалі. Цей зміст істотно змінювався в міру розвитку та вдосконалення засобів кримінально-правового впливу. Ще Чезаре Беккарія писав: «Одне з найбільш дієвих засобів, що стримують злочини, полягає не в жорстокості покарань, а в їх неминучості ... Впевненість у неминучості хоча б і помірною покарання справить завжди більше враження, ніж страх перед іншим, більш жорстоким, але супроводжуваним надією на безкарність». Сьогодні ж принцип невідворотності кримінальної відповідальності не означає автоматично неминучості саме покарання як такого, але припускає, що, в разі вчинення суспільно небезпечного діяння, для винного обов'язково повинні наступити передбачені законом юридичні наслідки у вигляді різного роду кримінально-правових заходів. Застосування таких заходів за своєю суттю не суперечить принципу невідворотності відповідальності лише в тому випадку, якщо такі заходи пов'язані з обов'язковим покладанням на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, тієї чи іншої форми відповідальності [81].

Маємо констатувати, що принцип невідворотності кримінальної відповідальності, як й інші принципи, не отримав свого закріплення в статтях національного КК [313, с.118-120]. Водночас, розглядуваний нами принцип

певною мірою суперечить положенням вказаного Кодексу. У першу чергу це виявляється в тому, що закон про кримінальну відповідальність містить численні правові норми, які передбачають можливість звільнення осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, від кримінальної відповідальності за nereабілітуючих підстав (наприклад, у зв'язку: з дійовим каяттям – ст. 45 КК України; з примиренням винного з потерпілим – ст. 46 КК України; з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації – ст. 47 КК України; зі зміною обстановки – ст. 48 КК України; із закінченням строків давності – ст. 49 КК України; із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру – ст. 97 КК України).

Отже, цей принцип є одним з принципів чинного вітчизняного кримінального права, але він діє так би мовити не в повному обсязі.

Принцип невідворотності кримінальної відповідальності виходить з двох положень: 1) особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, підлягає покаранню чи іншим кримінально-правовим заходам, передбаченим КК України; 2) звільнення від кримінальної відповідальності і покарання можливо тільки при наявності підстав і умов, передбачених законом. На нашу думку, досить вдало сформульований цей принцип уч. 4 ст. 3 КК Республіки Білорусь: «Кожна особа, визнана винною у вчиненні злочину, підлягає покаранню чи іншим заходам кримінальної відповідальності. Звільнення від кримінальної відповідальності або покарання допускається лише у випадках, передбачених цим Кодексом» [314]. Вказані нормативні підходи були відбиті й у позиціях українських науковців. Зокрема, О.А. Шевченко стверджує, що під принципом невідворотності кримінальної відповідальності слід розуміти «один із різновидів спеціальних принципів кримінального права, який полягає у тому, що особа, яка вчинила злочин, підлягає кримінальному покаранню, якщо відсутні законні підстави звільнення її від кримінальної відповідальності чи покарання [315, с. 467].

Принцип винної відповідальності. Цей принцип, на думку Д.Г. Михайленка, означає, що особа підлягає кримінальній відповідальності лише за те суспільно небезпечне діяння і його суспільно небезпечні наслідки, відносно яких встановлена її вина у формі умислу чи необережності, при цьому об'єктивне ставлення в вину, тобто кримінальна відповідальність за невинне спричинення шкоди, не допускається [316, с. 234]. Нормативним орієнтиром цього принципу виступає положення ч. 1 ст. 62 Основного Закону та ч. 2 ст. 2 КК України про те, що «особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду». Поняття ж вини, її форм та видів надано у статтях 23–25 КК України. При цьому, як наголошує О. Гринів, невинно заподіяна шкода (казус), незалежно від її тяжкості, кримінальним правопорушенням не визнається та кримінальної відповідальності не тягне [317].

Принцип винної відповідальності має глибоку гносеологічну і соціально-політичну та психологічну основу. Неможливо забезпечити законність, не дотримуючись принципу винної відповідальності. Дійсно, про яку особисту відповідальність може йти мова, якщо людина заподіяла своїми діями суспільно небезпечний результат, не усвідомлюючи і не маючи можливості цього зрозуміти, – чи то в силу відсутності необхідних об'єктивних можливостей (казус), чи в силу своєї неосудності або малого віку. Покарання цієї особи було б безцільним, безглуздим з точки зору не тільки спеціальної, але й загальної превенції [216].

Підтверджують це і суди України, констатуючи, наприклад, що «в переліку ст. 66 КК України повне визнання вини особою серед обставин, які пом'якшують покарання, не зазначене та й не може бути зазначене в силу положень права, оскільки це буде порушувати діючий принцип презумпції невинності особи» [318].

Основою розглядуваного принципу кримінального права є детерміністичні уявлення про природу людського вчинку, які передбачають не тільки обумовленість, а й відносну самостійність людської свідомості у виборі цілей і способів своєї поведінки, в прийнятті та здійсненні рішень. Вчинок людини – це не просто реакція на зовнішнє середовище. Конкретна ситуація породжує вольовий акт не сама по собі, а лише переломлюючись через інтереси, погляди, звички, особливості психіки та інші індивідуальні риси особистості. Саме сукупність цих властивостей людини, що реагує на відповідну ситуацію, і визначає зміст і спрямованість вчинку. У взаємодії із зовнішньою конкретною ситуацією бере участь, дійсно, цілісна людська істота (індивід), яка володіє не тільки певною соціальною позицією – ставленням до інших людей і суспільства в цілому, – а й іншими властивостями. Однак головна роль у ставленні людини до конкретної ситуації належить її соціальним якостям, так як саме кримінальне правопорушення є одним із різновидів соціальної поведінки [216].

Принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК. Сутність аналізованого принципу полягає в тому, що лише в законі про кримінальну відповідальність визначено види суспільно небезпечних діянь, які є «підставою» для застосування відповідних заходів кримінально-правового характеру. З дією цього принципу пов'язані положення ч. 1 ст. 2 КК України про визнання підставою кримінальної відповідальності вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом. Інші види суспільно небезпечних діянь для того, щоб стати підставою для застосування відповідних заходів кримінально-правового характеру, також мають бути визначені нормами Особливої частини ККУ України [309].

Нам імпонує логіка міркувань, яку пропонує Г.З. Яремко: по-перше, «поряд з караністю (покаранням) існують також інші кримінально-правові заходи»; по-друге, термін «інший» вказує на зв'язок з однорідними

предметами, які утворюють єдине ціле і, вочевидь, що поряд з так званими «іншими» є «основні» заходи кримінально-правового характеру; по-третє, розділ Загальної частини КК України про такі «інші заходи» розміщений після розділів, які регулюють питання покарання, його призначення, звільнення від покарання чи його відбування, пом'якшення покарання, а також судимості, а це нашою думкою, що покарання (в т.ч. звільнення від нього чи його відбування, пом'якшення покарання), судимість «також є заходами кримінально-правового характеру», і саме їм законодавець надає основного значення поряд з, так званими, іншими [319, с. 89–91], з чого можна зробити висновок, що, коли ми говоримо про «заходи кримінально-правового характеру», ми розуміємо під ним як «покарання», так й «інші заходи кримінально-правового характеру».

З урахуванням викладених вище думок, під заходами кримінально-правового характеру, на нашу думку, необхідно розуміти передбачені Загальною і Особливою частинами КК України засоби впливу на поведінку особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (суспільно небезпечне діяння), при цьому вказані засоби можуть бути примусовими, а також заохочувальними, які, у свою чергу, застосовуються у разі наявності суспільно корисних вчинків, як пов'язаних із кримінальним правопорушенням, так і не пов'язаних, а лише зовні схожих на нього, наприклад, необхідна оборона, крайня необхідність тощо) [320, с. 173-180].

Чинний КК України називає такі заходи кримінально-правового характеру та заходи, які можуть застосовуватись до неосудних осіб та неповнолітніх осіб, тобто до осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності: покарання, повний перелік яких наданий у ст. 51; примусові заходи медичного характеру (ст. 94) та примусові заходи виховного характеру (ст. 97). Законом про кримінальну відповідальність чітко визначено: перелік таких кримінально-правових заходів (ст. 51 КК України), суб'єкт їх застосування, підстави та межі його призначення (ст. 65 КК України), перелік обставин, які повинні бути при цьому враховані (статті

65– 67 КК України) тощо. Те саме можна сказати і про перелік видів примусових заходів медичного та виховного характеру, підстави та межі їх застосування тощо.

Що ж стосується заходів кримінально-правового характеру, які можуть застосовуватись до юридичних осіб, то зазначимо, що в 2015 р. з цього приводу до Загальної частини КК України було внесено ряд змін, а саме до розділу XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Офіційне визначення заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичної особи, в нормах чинного законодавства відсутнє. В законі (КК України) вказано на підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру (ст. 96-3), юридичних осіб, до яких застосовуються заходи кримінально-правового характеру (ст. 96-4), підстави для звільнення юридичної особи від застосування заходів кримінально-правового характеру (ст. 96-5), види заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб (ст. 96-3) тощо.

При цьому, слід вказати, що законодавець наголошує, що такі заходи з перелічених підстав не можуть бути застосовані до державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, організацій, створених ними у встановленому порядку, що повністю утримуються за рахунок відповідно державного чи місцевого бюджетів, фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, а також міжнародних організацій [321, с. 137-138]. До юридичної особи можуть бути застосовані такі заходи кримінально-правового характеру як: штраф (ст. 96-7 КК України), конфіскація майна (ст. 96-8 КК України), ліквідація (ст. 96-9 КК України).

Маємо вказати, що застосування розглядуваного принципу в кримінальному законодавстві не суперечить використанню так званих бланкетних норм. Сутність останніх полягає в тому, що диспозиція закону

згадує лише про порушення вимог та положень певних законодавчих актів, зміст яких і необхідно з'ясувати для притягнення особи до кримінальної відповідальності (наприклад, розділ X «Кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва» Особливої частини КК України). Водночас, цей принцип означає, що згаданими нормативно-правовими актами, якими керуються правозастосовчі органи при з'ясуванні питання наявності чи відсутності підстав в діях особи для притягнення до кримінальної відповідальності, не можуть бути передбачені будь-які заходи кримінально-правового характеру [320, с.173-180].

Трактуючи розглядуваний принцип з позицій положень, закріплених у Конституції України, а саме ст. 61, де зазначено, що «ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення» та відповідно до статей 51 і 52 КК України, де надано виключний перелік видів покарань та встановлено, що за одне кримінальне правопорушення може бути призначено лише одне основне покарання, передбачене в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України, відмітимо наступне. Згадане конституційне положення та положення національного КК означають, що: по-перше, виключно всі заходи кримінально-правового характеру перелічені в КК України; по-друге, за одне кримінальне правопорушення можна призначити лише одне основне покарання, незалежно від його тяжкості; по-третє, одночасно із застосуванням кримінально-правових заходів до особи, визнаної винною у вчиненні суспільно небезпечного діяння, законом не заперечується можливість зобов'язання останньої відшкодувати шкоду в цивільно-правовому порядку.

Що стосується примусових заходів медичного характеру, то перелік, наданий законом у ст. 94 КК України, є виключним і передбачає застосування до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння в стані неосудності або обмеженої осудності, або захворіла на психічну хворобу до

постановлення вироку чи під час відбування покарання (ст. 93 КК України) лише таких заходів, які передбачені законом.

У свою чергу, при наявності підстав для застосування положень ст. 105 КК України, суд вправі застосувати до неповнолітнього, який вчинив суспільно небезпечне діяння не один, а кілька заходів примусового виховного характеру з переліку, наданого законом про кримінальну відповідальність (ч. 3 ст. 105 КК України) [83].

Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру. Цей принцип означає, що такі заходи мають застосовуватись лише з урахуванням індивідуальних, конкретно визначених ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння, особи, яка його вчинила, та обставин, що «супроводжують» вчинення такого діяння. Здійснюється така індивідуалізація на нормативному і правозастосовчому рівнях, «пронизує» всі елементи механізму кримінально-правового регулювання, що працюють у відповідному режимі.

У законі України про кримінальну відповідальність можливість індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру чітко окреслена нормами закону. Так, в ст. 65 КК України зазначено, що «суд призначає покарання: 1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 53 цього Кодексу; 2) відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу; 3) враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. У ч. 2 цієї ж статті говориться, що особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових кримінальних правопорушень. Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде

недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень [321, с.137-138].

Проте, Т.І. Нікіфорова акцентує увагу на тому, що насамперед принцип індивідуалізації покарання знаходить свій вираз у п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України, хоча вимоги цього принципу містяться й у багатьох інших кримінально-правових нормах, що передбачають спеціальні правила призначення покарання (зокрема, статті 68, 70, 71, 103 КК України) [322, с. 31]. Щодо практики ВСУ, то вона визначає індивідуалізацію покарання як конкретизацію виду і розміру міри державного примусу, який суд призначає особі, що вчинила кримінальне правопорушення, залежно від особливостей цього правопорушення і його суб'єкта [323].

Окрім загальних засад призначення покарання в законі про кримінальну відповідальність міститься чимало норм, які з одного боку, забезпечують суду можливість максимально врахувати обставини вчинення кримінального правопорушення та особу, яка його вчинила (статті 65–67,69, 69-1 ККУ України), а з іншого – на законодавчому рівні обмежують таку можливість задля виключення зловживань при вирішенні цього питання. Звуженню дискреційних повноважень суддів сприяє наявність низки норм в КК України, які передбачають підстави призначення покарання за незакінчене кримінальне правопорушення та кримінальне правопорушення, вчинене у співучасті (статті 68, 70, 71). Протилежна ситуація існувала під час чинності КК України 1960 року, де санкції статей, що передбачали відповідальність, наприклад, за злочини проти власності (статті 140–142), містили діапазон покарання, який сягав 7–10 років і, крім цього, у законі були відсутні положення, які б обмежували суд при призначенні ним покарання за незакінчений злочин [324], як це має місце бути сьогодні у ст. 68 КК України 2001 року.

Окрім того, вітчизняним законодавцем не враховане, на наш погляд, важливе положення, яке також є проявом індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру. Мова йде про те, що суд при

призначенні покарання повинен враховувати не лише характер і ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особу винного, обставини, що пом'якшують і обтяжують покарання, а також врахувати вплив призначеного покарання на виправлення засудженого і на умови життя його сім'ї, близьких йому осіб. Подібне положення міститься в ч. 3 ст. 60 КК РФ. Справедливість даного положення полягає в тому, що дійсно на утриманні кримінального правопорушника на момент винесення йому вироку за вчинене кримінальне правопорушення можуть перебувати неповнолітні або інші особи, які не спроможні самотійно себе утримувати з різних причин (похилий вік, інвалідність, хвороби, малолітній вік тощо). При цьому рішення у такій справі та надто суворий вид покарання, призначений винному, може спричинити суттєвий дискомфорт членам його родини і покараними відчують себе саме вони [321, с.137-138].

Отже, розглядуваний принцип для більш адекватного його трактування та використання на практиці, на нашу думку, має сприйняти вказані вище напрямки для подальшого вдосконалення чинного законодавства. При цьому Ф. Іскандеров спеціально вказує, що «індивідуалізація покарання є специфічною формою реалізації кримінально-правових відносин, яка, з одного боку, сприяє виконанню функцій покарання, а з іншого, – має власні функції, реалізація яких впливає на кримінально-правові та кримінально-виконавчі відносини» [325, с. 127].

Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру. Цей принцип відображає розподіл, розмежування передбачених КК України заходів кримінально-правового характеру на окремі види (форми) залежно від ступеня і характеру суспільної небезпечності вчиненого діяння, особи винного, а також він дуже близький за своєю суттю до попередньо розглядуваного принципу. Водночас, увага при розгляді даного принципу повинна бути зосереджена не на обставинах, які повинні врахувати правозастосовчі органи при застосуванні до особи, винної в порушенні

закону про кримінальну відповідальність, заходів кримінально-правового характеру, а саме на нормативному закріпленні багатоманіття таких заходів.

Попередній закон про кримінальну відповідальність в редакції від 1960 р. передбачав меншу кількість заходів кримінально-правового характеру. Це, з одного боку, може говорити про посилення репресивності закону, а з іншого – про його лібералізацію. Так, диференціацію розглядають як один із принципів, методів чи напрямів кримінально-правової політики, основоположну ідею чи особливий інститут кримінального права, один із перспективних напрямів удосконалення КК України тощо.

Диференціація заходів кримінально-правового характеру, за уявленням Ю.Б. Курилюка, становить собою ключовий напрям, стратегічний курс кримінально-правової політики, що являє собою базу для створення й удосконалення закону про кримінальну відповідальність, сприяє опрацюванню оптимальних практичних рішень та науково обґрунтованих напрямів протидії злочинності [326, с. 57].

Як нами вже було з'ясовано вище, серед заходів кримінально-правового характеру, КК України передбачено: виключний перелік покарань (ст. 51); заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (розділ XIV-1 Загальної частини); примусові заходи медичного характеру (ст. 94) та примусові заходи виховного характеру (ст. 105). З'ясування характеристик та властивостей вказаних кримінально-правових заходів, а також проблеми ефективності їх дієвості та впливу на особу, до якої вони застосовуються, виходить за межі даного дослідження. Водночас, маємо при нагоді вкотре наголосити, що перелік таких заходів повинен міститися лише в законі про кримінальну відповідальність, як це і є сьогодні.

2.4. Міжгалузеві принципи кримінального права

На початку зазначимо, що розглядувана група принципів поширюється на основоположні засади декількох галузей права, предмет, метод і функції яких пов'язані з вчиненим суспільно небезпечним діянням та застосуванням до винної особи відповідних заходів кримінально-правового характеру.

Принцип здійснення правосуддя лише судом. Цей принцип має процесуальну природу, передбачає засади, що вказують на виключне місце суду, особливість виконуваної ним функції. Він ґрунтується на положеннях ст. 124 Конституції України, де мова йде про значення функцій суду в забезпеченні діяльності судової влади, недопустимості делегування цих функцій та їх привласнення іншими органами, окрім суду (ч. 1), поширення юрисдикції суду на всі правовідносини, які виникають у державі (ч. 2) та визначає місце судів загальної юрисдикції у здійсненні правосуддя (ч. 3) [86; 327].

Основними компонентами цього принципу виступають положення про те, що:

по-перше, повноваження судової влади належать виключно суду та пов'язані з ухваленням ним рішень, а отже жоден інший орган державної влади й управління не має права приймати на себе компетенцію судової влади;

по-друге, ухвалені судом рішення можуть змінюватися чи скасовуватися лише органом вищої судової інстанції, при цьому держава довіряє лише суду право вирішення питань законності й доцільності використання примусових повноважень держави (зокрема, в установленому законом порядку застосовувати цивільно-правові санкції по цивільним справам, визнавати особу винною у вчиненні кримінального правопорушення або призначати кримінальне покарання у кримінальному провадженні). Лише суд вправі прийняти рішення щодо застосування заходів, що обмежують конституційні права та свободи людини і громадянина, або заходів медичного характеру

тощо. Рішення суду з конкретної справи обов'язкові для виконання всіма державними органами та їх посадовими особами;

по-третє, гарантованість повноважень та юрисдикції суду Конституцією України, відповідно до положень якої скасування або зміна судових рішень можлива лише вищим судом відповідно до певної процедури (жодне рішення не може бути скасовано або змінено іншим органом державної влади);

по-четверте, формування системи органів судової влади, порядок їх організації й діяльності належать до відання законодавчої влади, виключаючи можливість створення надзвичайних судів (законодавство про судоустрій припускає лише певну спеціалізацію судових органів у вирішенні різних категорій справ, відтак суди відрізняються предметною підсудністю і процесуальною формою реалізації судової влади);

по-п'яте, судова влада характеризується особливим порядком формування суддівського корпусу, притягнення суддів до відповідальності, а вимоги, що ставляться до судді, його обов'язки при здійсненні функцій судової влади й поза судовою діяльністю доволі специфічні й чітко відображені в чинному законодавстві;

по-шосте, судова влада функціонує в режимі дотримання процесуальних гарантій статусу учасників судового процесу і саме в стадії судового розгляду права й обов'язки учасників процесу детально регламентовані та забезпечені відповідними процесуальними гарантіями [328].

Щодо здійснення правосуддя, то під ним ми розуміємо діяльність судів різних інстанцій по розгляду і вирішенню відповідних категорій справ у судових засіданнях. Відповідно до ст. 17 «Система судоустрою» Закону України «Про судоустрій і статус суддів» найвищим судом у системі судоустрою є Верховний Суд, тоді як систему судоустрою складають місцеві суди, апеляційні суди та Верховний Суд, а для розгляду окремих категорій справ відповідно до цього Закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди. Розглядуваному принципу в повній мірі також відповідають нормативні орієнтири, що визначені в ст. 5 вказаного вище

Закону України [87]. Крім цього, аналізований принцип знайшов своє втілення у ч. 2 ст. 2 КК України про доведення вини в законному порядку і встановлення її лише обвинувальним вироком суду, а також у ч. 1 ст. 21 КПК України про справедливий розгляд та вирішення справи незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону [329].

Жодні інші органи не вправі здійснювати правосуддя, тобто розглядати і вирішувати кримінальні справи, засуджувати людей. Конституцією України забороняється створення надзвичайних та особливих судів (ч. 5 ст. 125 Основного Закону). Стосовно правосуддя в умовах надзвичайного стану, то маємо зазначити про таке: згідно ст. 31 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16 березня 2000 р. правосуддя на території, де введено надзвичайний стан, здійснюється лише судами, створеними відповідно до Конституції України, відтак ведення будь-яких скорочених або прискорених форм судочинства забороняється [330].

Принцип здійснення правосуддя тільки судом означає виключну прерогативу одноособового або колегіального суду на визнання особи винною у вчиненні кримінального правопорушення та призначення їй кримінального покарання. Єдиним процесуальним актом, яким громадянина можуть визнати невинним та виправдати, є вирок, постановлений судом іменем України. Виправдувальний вирок ухвалюється в разі, якщо не доведено, що: вчинено кримінальне правопорушення, в якому обвинувачується особа; кримінальне правопорушення вчинене обвинуваченим; в діянні обвинуваченого є склад кримінального правопорушення. При встановленні невинуватості особи суд виправдовує її та своїм вирок повністю відновлює всі права, негайно скасовує всі обмеження, якщо вони застосовувалися під час розгляду кримінального провадження [331]. Окреслені вище позиції ґрунтуються на принципі презумпції невинуватості. При цьому Г. Фрістер вважає, що принцип здійснення правосуддя лише судом пов'язується тільки з формальними

(процедурними) умовами визначення застосування покарання [232, с. 54–55], однак такий підхід уявляється дуже вузьким.

Принцип обов'язкового виконання судових рішень. Цей принцип закріплений у ч. 5 ст. 124 Основного Закону, де говориться про те, що обов'язковими до виконання є рішення, що набрали законної сили. Вони мають виконуватися всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними і юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України (ч. 2 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [87]. Тоді як ч. 2 ст. 21 КПК України передбачено, що вирок та ухвала суду, що набрали законної сили в порядку, визначеному КПК України, є обов'язковими та підлягають безумовному виконанню на всій території України [329].

Відповідно до ч. 1 ст. 55 Конституції України права і свободи людини і громадянина захищаються судом, а судовий захист неможливо повноцінно здійснити без обов'язковості виконання судових рішень. Загальною Декларацією прав людини (ст. 8), Міжнародним пактом про громадянські і політичні права (ст. 2), ЄКПЛ (ст. 13) передбачено право на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами у випадках порушення основних прав людини, наданих їй конституційними та законодавчими актами. Відповідно до рішення КСУ № 3-рп/2003 від 30 січня 2003 р. правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості та забезпечує ефективне поновлення в правах, яке неможливе без виконання судового рішення в різних видах судочинства [332].

Судове рішення, за нашим уявленням, це офіційний документ суду юрисдикційного характеру, яким закінчується розгляд справи у відповідному суді (зокрема, місцевому, апеляційному суді, Верховному Суді або вищому спеціалізованому суді), що є найважливішим актом правосуддя, прийнятим на захист прав і свобод людини, правопорядку та принципу верховенства права. Ним закінчується розгляд справи, воно є найважливішим актом

судової влади, постановляється іменем України незалежно від того, до якого рівня судової системи або юрисдикції належить суд і в якому складі суддів (одноособово чи колегіально) розглянуто справу.

Суть принципу обов'язковості судових рішень полягає в такому: а) судові рішення, що набрали законної сили, повинно виконуватись усіма суб'єктами, прав яких воно стосується; б) судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковим до виконання всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними та юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України; в) у випадку відмови від добровільного виконання судового рішення воно може бути виконано компетентними органами в примусовому порядку [333, с. 147-149; 334].

За загальним правилом, судові рішення є обов'язковим з моменту набрання ним законної сили. Відповідно до положень ст. 532 КПК України вирок або ухвала суду першої інстанції, ухвала слідчого судді, якщо інше не передбачено цим Кодексом, набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, встановленого цим Кодексом, якщо таку скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги судові рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після ухвалення рішення судом апеляційної інстанції. Якщо строк апеляційного оскарження буде поновлено, вважається, що вирок чи ухвала суду, ухвала слідчого судді не набрали законної сили. Судові рішення суду апеляційної та касаційної інстанцій набирають законної сили з моменту їх проголошення [329]. Із зазначеного правила існують винятки. Зокрема, рішення в окремих випадках підлягає негайному виконанню до набрання ним законної сили (ч. 3 ст. 534 КПК України, ст. 367 Цивільного процесуального кодексу України, ст. 256 Кодексу адміністративного судочинства України).

Принцип обов'язковості судових рішень, що набрали законної сили, надає їм властивості закону по справі, у якій вони постановлені, відтак вони обов'язкові для виконання на території України всіма фізичними і

юридичними особами, яких ці рішення стосуються. За невиконання судового рішення може настати кримінальна, адміністративна або дисциплінарна відповідальність. Обов'язкове і точне виконання судових рішень державними і недержавними організаціями, установами, підприємствами, службовими особами і громадянами забезпечується системою державних органів, на які покладено виконання судових рішень у цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних справах, справах про адміністративні правопорушення. При цьому обов'язковий характер судового рішення, постановленого іменем держави, підкреслює авторитет судової влади і сприяє утворенню в Україні режиму законності [328].

Умови та порядок виконання судових рішень передбачені Законом України «Про виконавче провадження» від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII. Відповідно до ст. 3 цього Закону України підлягають примусовому виконанню рішення на підставі низки важливих виконавчих документів: виконавчих листів та наказів; судових наказів; ухвал, постанов судів; виконавчих написів нотаріусів; постанов державних виконавців; рішень ЄСПЛ та деяких інших [335]. Уявляється, що переоцінити даний принцип складно, адже реалізація його на практиці є результатом, своєрідним підсумком роботи всієї правоохоронної та судової системи держави.

Принцип доведеної вини. Вказаний принцип доведеної вини (*in dubio pro reo*) є одним з найважливіших принципів кримінального права. Він полягає в тому, що покарання за вчинення суспільно небезпечного діяння може призначатися лише за умови доведеної винної поведінки. Будь-яких підозр, якими б очевидними вони не були, недостатньо для призначення покарання [232, с. 545]. Можна сказати, що цей принцип є своєрідним «продовженням» принципу винної відповідальності, мова про який йшла вище. Розглядуваний принцип також впливає з положень Конституції України (зокрема, у ч. 3 ст. 62 передбачено, що обвинувачення не може ґрунтуватися на припущеннях, а усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь).

ПШВСУ «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» від 1 листопада 1996 р., зазначив, що визнання особи винуватою у вчиненні злочину може мати місце лише за доведеності її вини [336]. В юридичній літературі відмічається, що реалізація конституційної вимоги щодо забезпечення вини можлива за умови дотримання таких вимог: 1) вимога імперативного характеру щодо такого «забезпечення», виявом якої в кримінальному процесі є його публічність; 2) вимога щодо дотримання презумпції невинуватості як конституційної гарантії прав і свобод осіб, залучених до кримінального процесу; 3) доведеність вини як результат доказування, що врівноважує публічні та приватні інтереси суб'єктів кримінального процесу [337, с. 163].

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 91, ч. 1 ст. 92 КПК України обов'язок доведення вини підозрюваного, обвинуваченого покладається на слідчого, прокурора. «Зміст цього обов'язку полягає, – як слушно зазначає Л. М. Лобойко, – у необхідності доводити вину, а не довести її. Інакше на службових осіб державних органів довелося б покладати юридичну відповідальність за невиконання обов'язку. Відповідальність компетентних службових осіб встановлена лише за невжиття всіх заходів для встановлення вини особи. Тобто за неналежне здійснення процесу доказування, а не за отриманий в ході законного і об'єктивного доказування результат – не встановленням вини обвинуваченого» [338, с. 88].

При цьому вина не може доводитися доказами, отриманими незаконним шляхом. Докази повинні визнаватись такими, що одержані незаконним шляхом, наприклад, тоді, коли їх збирання й закріплення здійснено або з порушенням гарантованих Конституцією України прав людини і громадянина, встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку, або не уповноваженою на це особою чи органом, або за допомогою дій, не передбачених процесуальними нормами [336]. Також у ст. 17 КПК України згадується така загальна засада здійснення кримінального провадження як забезпечення доведеності вини. Сутність її полягає в тому,

що підозра і обвинувачення не можуть ґрунтуватися на доказах, отриманих незаконним шляхом, а усі сумніви щодо доведеності вини особи мають тлумачитись на користь такої особи (частини 3 і 4). Частина ж 5 ст. 17 цього Кодексу передбачає, що вина особи має встановлюватись обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили. Тому, доки вина особи не встановлена таким вироком, ця особа вважається невинуватою [329].

Принцип розумності строків. Сутність цього принципу полягає у виконанні кожної процесуальної дії або ж прийняття кожного процесуального рішення у строки, що є об'єктивно необхідними для такого виконання та прийняття (ч. 1 ст. 28 КПК України). Одним з критеріїв визначення розумності строків кримінального провадження у п. 1 ч. 3 ст. 28 КПК України визнається «складність кримінального провадження, яка визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачених та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження, обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для здійснення досудового розслідування тощо». Впливати на таку складність провадження можуть труднощі кримінально-правової кваліфікації вчиненого суспільно небезпечного діяння, вирішення питання про застосування за його вчинення конкретного виду заходів кримінально-правового характеру тощо [339, с.106-107].

На підтвердження цього, в постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовтня 2014 р. № 11 «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» міститься положення про те, що «недотримання строків розгляду цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення порушує конституційне право на судовий захист, гарантоване ст. 55 Конституції України, і негативно впливає на ефективність правосуддя та на авторитет судової влади». У п. 3 цієї постанови вказано, що «розумним, зокрема, вважається строк, що є об'єктивно необхідним для виконання процесуальних

дій, прийняття процесуальних рішень та розгляду і вирішення справи з метою забезпечення своєчасного (без невиправданих зволікань) судового захисту». Критеріями для визначення розумності строків під час кримінального провадження п. 4 згаданої постанови визнається складність кримінального провадження; поведінка учасників кримінального провадження; спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень (ч. 3 ст. 28 КПК України).

З урахуванням практики ЄСПЛ, як говориться в постанові, складність кримінального провадження визначається з урахуванням кількості підозрюваних, обвинувачуваних та кримінальних правопорушень, щодо яких здійснюється провадження; кількості учасників провадження (потерпілих, свідків тощо); правової кваліфікації кримінального правопорушення; наявності на момент початку досудового розслідування відомостей щодо конкретної особи, яка ймовірно вчинила кримінальне правопорушення; характеру обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні; меж доказування; обсягу матеріалів досудових розслідувань, що об'єднані в одному провадженні; необхідності призначення експертиз, їх складності; обсягу та специфіки процесуальних дій, необхідних для всебічного та повного дослідження обставин кримінального правопорушення; необхідності отримання міжнародної допомоги в рамках кримінального провадження тощо.

Також в п. 7 постанови вказується, що строки розгляду справи не можуть вважатися розумними, якщо їх порушено через зайнятість судді в іншому процесі, призначення судових засідань із великими інтервалами, затягування з передачею справи з одного суду до іншого у встановлених законом випадках, безпідставне задоволення необґрунтованих клопотань учасників процесу, що спричинило відкладення розгляду справи на тривалий час, відкладення справи через її неналежну підготовку до судового розгляду, невжиття заходів щодо недопущення недобросовісної поведінки учасників справи тощо, оскільки наведені причини свідчать про низький рівень

організації судочинства та безвідповідальне ставлення до виконання своїх обов'язків [340].

Отже, можна стверджувати, що питання розумних строків в Україні визначені доволі чітко на законодавчому та підзаконному рівнях, однак це абсолютно не свідчить про дотримання вказаних положень судовими органами через наявну тяганину у численних кримінальних, цивільних та адміністративних провадженнях (справах). На жаль, сьогодні можна з впевненістю констатувати, що цим принципом вітчизняна судова система відверто нехтує [339, с.106-107].

2.5. Інституційні принципи кримінального права

Інституційні принципи кримінального права пов'язуються з окремими інститутами цієї галузі, враховуються у змісті всіх елементів механізму кримінально-правового регулювання (впливають на них) та реалізуються в процесі застосування окремих заходів кримінально-правового характеру.

Серед них називають *принцип співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила*. Цей принцип передбачає врахування залежності покарання, що призначається, його суворості від тяжкості вчиненого особою кримінального правопорушення. Тому підвищення тяжкості кримінального правопорушення означатиме призначення більш суворого покарання за його вчинення, а її зниження (зменшення), навпаки, – менш суворе покарання. Нормативним орієнтиром цього принципу слугує положення п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України [341, с.156-169].

У своїй постанові «Про практику призначення судами кримінального покарання» ППВСУ від 24 жовтня 2003 р. № 7 у п. 1 підкреслив, що судді «мають суворо додержуватись вимог ст. 65 КК стосовно загальних засад

призначення покарання, оскільки саме через останні реалізуються принципи законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання» [342]. На думку О.М. Омельчука, ППВСУ визнає загальні засади і принципи призначення покарання самостійними, але нерозривно пов'язаними кримінально-правовими інститутами: неухильне дотримання загальних засад призначення покарання є неодмінною умовою реалізації закладених у них принципів призначення покарання, і тільки в такій сукупності вони забезпечують досягнення мети покарання [343, с. 360-366].

Відповідно до першого критерію, суд може призначити покарання виключно в межах санкції статті Особливої частини КК України, за якою кваліфіковані дії винної особи. Однак, за наявності обставин, передбачених ст. 69 КК України, суд вправі призначити особі покарання нижче від найнижчої межі, передбаченої відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу, що є проявом принципу гуманізму [344, с.120-122].

З одного боку, наявність у суду такої можливості, яку надає ст. 69 КК України, надає останньому широких повноважень та є проявом гуманізму, а з іншого – це розширює межі дискреційних повноважень суду і може звести нанівець самий каральний вплив кримінального покарання [341, с. 156-169]. На користь обмеження дискреційних повноважень через доволі широкий діапазон санкцій окремих статей висловились у своїх працях й такі вчені, як М.Й. Коржанський, В.М. Щупаковський та ін., які в свою чергу запропонували, щоб максимальний діапазон сягав не більше трьох років [345, с. 126–127].

Що стосується другого критерію, то суд призначає покарання відповідно до положень Загальної частини КК України. Це означає, що суд: а) повинен переконатися, що в діях особи наявний певний склад кримінального правопорушення; б) має визначити, що у справі відсутні обставини, що виключають кримінальну відповідальність (неосудність, необхідна оборона, крайня необхідність тощо); в) повинен з'ясувати доцільність призначення покарання неповнолітньому (розділ XV Загальної частини КК України), або

звільнення особи від кримінальної відповідальності в порядку статей 44–49 цього Кодексу, за виключенням звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49); г) має призначити покарання із урахуванням стадій вчинення кримінального правопорушення (статті 14 та 15 КК України); г) повинен призначити покарання співучасникам, ураховуючи ступінь і характер участі у вчиненні кримінального правопорушення кожного із співучасників (ст. 27 КК України); д) має також урахувати мету покарання, визначену у ч. 2 ст. 50 КК України; е) призначаючи покарання певного виду, виходить з його характеру, умов застосування, строків, визначених у Загальній частині КК України; є) застосовуючи додаткові покарання, не вказані в санкції статті, повинен ураховувати умови та підстави їх призначення, визначені у Загальній та Особливій частинах цього Кодексу; ж) призначаючи покарання за сукупністю кримінальних правопорушень або за сукупністю вироків, визначає остаточне покарання відповідно до положень статей 70 та 71 КК України. Сутність третього критерію полягає в тому, що суд враховує ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. При цьому, характер і ступінь суспільної небезпечності – ті властивості, які характеризують не конкретне кримінальне правопорушення, вчинене окремою особою, а ознаку, яка характеризує всі кримінальні правопорушення певної групи чи виду [346, с. 312].

Урахування особи винного при призначенні покарання допомагає вирішенню наступних кримінально-правових питань: можливість чи доцільність притягнення особи до кримінальної відповідальності та передачу винного на поруки; кваліфікації дій винного; наявність обставин, що пом'якшують чи обтяжують кримінальну відповідальність; вид та розмір покарання, які найдоцільніше призначити особі за вчинення кримінального правопорушення для досягнення мети покарання; причини та умови, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення; створення умов для

найповнішого відшкодування збитків, спричинених кримінальним правопорушенням тощо [343, с. 360-366].

Отже суд, постановляючи вирок, повинен взяти до уваги як позитивні характеристики особи винного, так і врахувати його негативні якості та обставини кримінального провадження. Окрім цього, згадані обставини, характеристики, властивості та якості, як самої особи, так й скоєного діяння, не повинні розглядатись відокремлено одне від одного, а у взаємозв'язку один із одним [341, с. 156-169].

Принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру. Розглядуваний принцип визначає зміст примусових заходів медичного характеру, що застосовуються до такої особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, та зумовлює її обов'язкове лікування (ст. 92 цього Кодексу). У ст. 94 КК України міститься повний перелік примусових заходів медичного характеру, а також підстави їх застосування: надання амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку; госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги із звичайним наглядом; госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги з посиленням наглядом; госпіталізація до закладу з надання психіатричної допомоги із суворим наглядом. Мова в даному випадку йде про примусове надання психіатричної допомоги особам, які вчинили у стані неосудності суспільно небезпечні діяння; які вчинили у стані обмеженої осудності кримінальні правопорушення; а також про осіб, які вчинили кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку або під час відбування покарання (ст. 93 КК України).

Під час застосування конкретних видів примусових заходів медичного характеру суд на підставі ч. 1 ст. 94 КК повинен враховувати: 1) «показники» суспільної небезпечності вчиненого «діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною» КК України, які пов'язуються з його

тяжкістю; 2) характеристики особи, яка вчинила таке суспільно небезпечне діяння, що пов'язується з «характером та тяжкістю захворювання», а також зі «ступенем небезпечності психічно хворого для себе або інших осіб» [341, с. 156-169]. Правозастосовчим орієнтиром в даному випадку виступає положення п. 5, абз. 2 п. 8, абз. 3 п. 16 ППВСУ «Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування» від 3 червня 2005 року № 7 [347].

Відповідно до положень Закону України «Про психіатричну допомогу»:

1) психіатрична допомога – комплекс спеціальних заходів, спрямованих на обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбачених цим Законом та іншими законами України, профілактику, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медичну та психологічну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, у т.ч. внаслідок вживання психоактивних речовин (ст. 1);

2) психіатрична допомога надається на основі принципів законності, гуманності, додержання прав людини і громадянина, добровільності, доступності та відповідно до сучасного рівня наукових знань, необхідності й достатності заходів лікування, медичної, психологічної та соціальної реабілітації, надання освітніх, соціальних послуг (ст. 4);

3) амбулаторна психіатрична допомога – психіатрична допомога, що включає в себе обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбачених цим Законом та іншими законами, профілактику, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, в амбулаторних умовах (ст. 1). Амбулаторна психіатрична допомога особі без її усвідомленої письмової згоди або без письмової згоди її законного представника надається лікарем-психіатром в примусовому порядку за рішенням суду. Питання про надання особі амбулаторної психіатричної допомоги в примусовому порядку вирішується судом за місцем проживання особи. Особа, якій надається амбулаторна психіатрична допомога в примусовому порядку, повинна

оглядатися лікарем-психіатром не рідше одного разу на місяць, а комісією лікарів-психіатрів - не рідше одного разу на 6 місяців для вирішення питання про продовження чи припинення надання їй такої допомоги(ст. 12);

4) стаціонарна психіатрична допомога – це психіатрична допомога, що включає в себе обстеження стану психічного здоров'я осіб на підставах та в порядку, передбачених Законом України «Про психіатричну допомогу» та іншими законами, діагностику психічних розладів, лікування, нагляд, догляд, медико-соціальну реабілітацію осіб, які страждають на психічні розлади, і надається в стаціонарних умовах понад 24 години поспіль [335; 348].

Психіатричне лікування повинно базуватись на індивідуальному підході, який передбачає вироблення окремого плану лікування для кожного пацієнта. Такий план повинен містити широкий набір реабілітаційних та терапевтичних заходів, включаючи й доступ до працетерапії, групової терапії, індивідуальної психотерапії, до мистецтва, театру, музики та спорту. Пацієнти повинні мати регулярний доступ до належним чином обладнаних кімнат відпочинку і мати можливість щоденно здійснювати прогулянки на свіжому повітрі. Бажано було б також, щоб їм була запропонована можливість вчитись або займатись прийнятною для них трудовою діяльністю. У сучасній психіатричній практиці існує чітка тенденція – не ізолювати пацієнтів. Там, де практика ізолювання ще зберігається, вона повинна бути детально розробленою і давати чіткі відповіді на такі питання: типи випадків, коли може застосовуватись ізолювання; мета, якої намагаються досягти; тривалість ізолювання та необхідність частого перегляду рішення про ізолювання; існування відповідних контактів з людьми; обов'язок персоналу виявляти посилену увагу. Ізолювання не повинно ніколи застосовуватись в якості покарання [349, с.98-101]. За нашим переконанням, для дієвості цього принципу, мають бути запроваджені формальні процедури, які повинні забезпечити те, щоб призначені медичні препарати є справді необхідними для лікування і щоб було також забезпечене

їхнє регулярне вживання. Необхідне здійснення постійної перевірки стану здоров'я пацієнтів та перегляд приписаних їм медикаментів [348].

Важливо зазначити, що законодавство визначає необхідність надання психіатричної допомоги в найменш обмежених умовах, що забезпечують безпеку госпіталізованої особи та інших осіб, при дотриманні прав і законних інтересів особи, якій надається така допомога. Заходи фізичного обмеження та (або) ізоляції особи, яка страждає на психічний розлад, при наданні їй психіатричної допомоги застосовуються за призначенням та під постійним контролем лікаря-психіатра чи іншого медичного працівника, на якого власником психіатричного закладу чи уповноваженим ним органом покладені обов'язки з надання психіатричної допомоги, і застосовуються лише в тих випадках, формах і на той час, коли всіма іншими законними заходами неможливо запобігти діям особи, що являють собою безпосередню небезпеку для неї або інших осіб. Про форми та час застосування заходів фізичного обмеження та (або) ізоляції робиться запис у медичній документації [350].

На жаль, ті умови, в яких сьогодні надається примусова психіатрична допомога, змушують бажати кращого. Водночас, всі вказані нами вище аспекти щодо форм і засобів застосування такої допомоги мають бути максимально враховані і застосовані як на законодавчому рівні, так і на рівні регуляторного (відомчого) законодавства [349, с. 98-101].

2.6. Міжінституційні принципи кримінального права

Досліджувана група принципів кримінального права безпосередньо впливає на зміст і застосування декількох інститутів галузі кримінального права та пов'язана з роботою механізму кримінально-правового регулювання у режимі дотримання або порушення кримінально-правових заборон.

Принцип карального впливу зумовлює зміст покарання та виражається у позбавленні чи обмеженні прав і свобод засудженої обвинувальним вирок

суду особи, покладення на неї певних обов'язків [351, с.112-114]. Суд в обвинувальному вирокі має застосувати до винної особи такі обмеження і позбавлення її прав і свобод, покласти на неї такі обов'язки, які у сукупності вважаються достатніми для виправлення засудженої особи, запобігання вчиненню нею нових кримінальних правопорушень та запобігання вчиненню кримінальних правопорушень іншими особами (ч. 2 ст. 50 КК України) [309].

При цьому виправлення засудженої особи означає досягнення завдяки покаранню певних позитивних змін у цієї особи, появи в неї властивостей (характеристик), що утримуватимуть її від вчинення нових кримінальних правопорушень, обумовлюватимуть дотримання нею правил правомірної поведінки та співжиття в суспільстві [351, с. 112-114]. На наш погляд, додатковим стимулом до позитивних змін в особі засудженого може сприяти наявність можливості повернутися до звичного життя (сім'ї, професії тощо), адже саме розрив попередніх соціальних зв'язків, які мала особа до вчинення кримінального правопорушення, зазвичай сприймається найтяжче (при цьому наголосимо, що в даному випадку мова не йде про шкідливі соціальні зв'язки засудженого, тобто зв'язки в злочинному світі та зв'язки, набуті в місцях відбування покарання тощо) [352, с. 140-147].

Щодо запобігання вчиненню засудженою особою нових кримінальних правопорушень, то це пов'язується з таким її становищем, яке під час відбування покарання і впродовж певного часу після його відбуття значно обмежує або унеможлиблює вчинення нею будь-яких нових суспільно небезпечних діянь. Запобігання вчиненню кримінальних правопорушень іншими особами визнається утриманням від вчинення кримінальних правопорушень іншими, крім засудженого, особами «за рахунок» призначення йому покарання. За суттю питання, які стосуються умов перебування осіб в установах виконання покарань, особливості адаптації засуджених у таких установах тощо виходять за межі даного дослідження і переважно вивчаються такими науками, як кримінологія та кримінально-виконавче право.

Принцип економії кримінальної репресії. Даний принцип часто ставлять на один щабель із принципом невідворотності кримінальної відповідальності, вони мають єдину природу, водночас й суттєві відмінності, тому ми розглядаємо його окремо. З іншого боку, принцип економії кримінального репресії є логічним продовженням загальноправового принципу гуманізму. Загалом, як наголошують науковці, криміналізація діяння буде доречною тоді і тільки тоді, коли немає і не може бути норми, яка достатньо ефективно регулює відповідні відносини методами інших галузей права [353, с. 220]. Як зазначає О.О. Бахуринська, сучасні дослідники пропонують різні варіанти формулювання принципу економії кримінальної репресії, акцентуючи увагу на його основному завданні та сфері можливої реалізації – у процесі нормотворчої діяльності під час криміналізації та пеналізації суспільно небезпечних діянь чи у процесі призначення покарання або інших заходів кримінально-правового впливу [354, с. 206]. За переконанням О.О. Дудорова, принцип економії кримінальної репресії передбачає, що звертатися до криміналізації тієї чи іншої поведінки треба лише тоді, коли бракує інших правових важелів впливу до неї [355, с. 9]. Цей принцип, на думку П.В. Жестерова, дозволяє протидіяти злочинності з мінімальними витратами каральних заходів, матеріальних та організаційних ресурсів [356, с. 314], а, за уявленням Н.О. Лопашенко, окреслений кримінально-правовий принцип має також кримінально-процесуальну, кримінально-виконавчу та інші складові [357, с. 6–15].

Отже, досліджуваний принцип властивий як законодавчій, так і правозастосовчій діяльності. На законодавчому рівні економія репресії полягає в тому, що законодавець із загальної маси протиправних діянь до сфери кримінально караних відносить лише ті з них, які мають доволі високий ступінь суспільної небезпеки, грубо порушують публічні або приватні права та інтереси, завдають таким правам та інтересам істотної шкоди або створюють реальну загрозу заподіяння такої шкоди. Законодавча економія кримінальної репресії має місце і під час класифікації кримінальних

правопорушень, і при законодавчому звуженні строків покарання за кримінальні проступки та злочини невеликої тяжкості, і у випадках розширення видів покарання, не пов'язаних із позбавленням волі, і коли йдеться про можливість звільнення від кримінальної відповідальності і покарання [352, с. 140-147]. При цьому необхідно зазначити, що в основу застосування кримінального закону як такого покладено однакову загальну міру відповідальності, а це означає те, що єдиною підставою відповідальності для всіх, хто вчинив кримінальне правопорушення, є наявність у такому діянні складу конкретного кримінального правопорушення, вписаного в законі [358].

Значений принцип можуть використовувати й суди (проте, за нашими даними, роблять вони це не часто. – див. Додаток В), коли за вчинення кримінальних проступків вони взагалі не можуть призначати покарання, пов'язане з позбавленням волі, або коли в разі вчинення особами окремих умисних злочинів невеликої тяжкості або навіть необережних тяжких злочинів, за наявності для цього підстав, вони можуть призначати покарання, не пов'язане із позбавленням волі або такі особи звільняються від реального його відбуття, що є, на наш, погляд, досить справедливим. Очевидно, що розглядуваний принцип пов'язаний із змістом і застосуванням таких інститутів кримінального права: призначення покарання, звільнення від покарання та примусових заходів виховного характеру.

Економія кримінальної репресії полягає у недоцільності надмірного карального впливу на осіб, які вчинили кримінальні правопорушення незначного ступеня тяжкості, а також деяких інших осіб (зокрема, неповнолітніх). В останньому випадку існування такого принципу насамперед зумовлено психофізіологічними особливостями неповнолітнього віку, закономірностями їх психічного розвитку і психічних станів, здійснення пізнавальних процесів, емоційності та обдуманості у ставленні до дійсності тощо [359, с. 35-38, 38-40]. Нормативним орієнтиром для цього принципу слугує в першу чергу положення ч. 2 ст. 10 КПК України, відповідно до чого

законом передбачені «додаткові гарантії» для неповнолітніх осіб, а правозастосовним – абз. 1 п. 8 постанови ПВСУ «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» від 16 квітня 2004 року № 5, де згадуються інтелектуальні, психологічні та інші особливості неповнолітніх, які повинні враховуватись судами при розгляді справ щодо неповнолітніх [360].

Так, примусові заходи виховного характеру, їх перелік та підстави застосування визначені статтями 97 та 105 КК України. Неповнолітньою вважається особа, яка не досягла 18-річного віку. Згідно ст. 97 КК України підставами звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітнього закон називає вперше вчинення ним кримінального проступку або необережного нетяжкого злочину, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 КК України.

Серед таких примусових заходів виховного характеру закон називає: 1) застереження; 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього; 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання; 4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків; 5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом. Також неповнолітньому судом може бути призначено вихователя (ч. 4 ст. 105 ККУ України) [83]. Для застосування найм'якших заходів виховного характеру або звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітніх повинні мати місце такі моменти як розкаяння, щире каяття, визнання особою факту вчинення кримінального правопорушення тощо.

Бездоганна ж поведінка означає, що особа не тільки не вчинювала будь-яких протиправних діянь, а й сумлінно виконувала різноманітні обов'язки (фахові, службові, цивільні, військові, сімейні і т.ін.), додержувалася загально визнаних норм поведінки в суспільстві. Проте не можна розглядати як бездоганну поведінку один лише факт, наприклад, дійового каяття без оцінки подальшої поведінки особи. Суд має врахувати й такі обставини, як ставлення особи до праці, поводження в побуті, підвищення освітнього рівня або кваліфікації в будь-якій сфері суспільного життя тощо. Також зазначимо, що такі процеси повинні мати місце протягом відносно тривалого часу. Тільки в цьому разі можна говорити про формування в особи позитивних стійких навичок й настанов, які б свідчили про її виправлення і недоцільність відбування нею покарання. При цьому суд ураховує три обов'язкові обставини: а) особа вчинила кримінальний проступок або кримінальне правопорушення невеликої тяжкості; б) особа після вчинення кримінального правопорушення поводитися бездоганно і сумлінно ставилася до праці; в) на час розгляду справи в суді особу не можна вважати суспільно небезпечною [359, с.35-38].

Принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди. Відповідно до Конституції України людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини та їх гарантій визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Реалізація цих та інших конституційних положень у кримінальному праві безпосередньо пов'язана з розширенням та належною реалізацією процесуальних прав осіб, які постраждали від кримінального правопорушення, зокрема права на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням фізичної, майнової чи моральної шкоди. Отже, вказаний принцип пов'язується з такими інститутами кримінального права, як звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від покарання та його відбування, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, примусові заходи виховного

характеру тощо. Застосування цього принципу безпосередньо пов'язане з необхідністю усунення наслідків вчиненого кримінального правопорушення та відновлення порушеним ним прав, свобод та інтересів потерпілих [361, с.98-101].

Нормативними орієнтирами застосування цього принципу виступають статті 127–130 КПК України, положення яких стосуються відшкодування (компенсації) шкоди потерпілому в кримінальному провадженні, а правозастосовчими – положення постанови ПВСУ «Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочинцем, і стягнення безпідставно нажитого майна» від 31 березня 1989 року в редакції від 3 грудня 1997 року № 12 (в п. 1 постанови говориться про «важливе значення для усунення наслідків злочину та поновлення порушених прав громадян, підприємств, установ, організацій» відшкодування матеріальної шкоди) [362].

Очевидно, що законодавче закріплення добровільного відшкодування винним заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди як окремого правового способу усунення шкідливих наслідків є позитивним явищем, проте на практиці у реалізації цього правового інституту виникає чимало питань, оскільки, не передбачивши у КПК України механізму добровільного відшкодування шкоди у кримінальному провадженні, законодавець визначив лише суб'єктів та часові рамки добровільного відшкодування [363, с. 162]

Також зазначимо, що відшкодування та усунення заподіяної шкоди з боку держави може бути спрямоване й щодо юридичних осіб у контексті застосування до них заходів кримінально-правового характеру, які можуть бути застосовані юридичних осіб (розділ XIV-1 «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» Загальної частини КК України). Проте є науковці, які вважають застосування таких заходів неприйнятними.

Зокрема, досить критично з цього приводу пишуть М.І. Панов і С.О. Харитонов, наголошуючи на такому:

по-перше, застосування заходів кримінально-правового характеру до особи, уповноваженої діяти від імені та в інтересах юридичної особи суперечить таким принципам кримінального права, як: відповідальність тільки за вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад кримінального правопорушення, передбаченого КК України; особиста й винна відповідальність, її невідворотність; диференціація й індивідуалізація відповідальності та покарання; обмеження меж кримінальної відповідальності (економія кримінальної репресії);

по-друге, акумулюючи в собі загальноправові принципи гуманізму, справедливості, демократизму, рівності перед законом, верховенства права, законності, які вбирають у себе загальнолюдські цінності й ідеали, вони мають реалізовуватись, виходячи з ідеї всебічного забезпечення прав і свобод людини та громадянина, проте згадані заходи не відповідають всім основним принципам, на яких будується (формується) інститут кримінальної відповідальності. Зокрема, невідповідність існування такого інституту принципу законності полягає в тому, що зміст самого принципу законності означає те, що: кримінальний закон має відповідати загальновизнаним принципам та нормам міжнародного права, Конституції України; кримінальна протиправність і караність діяння встановлюється лише кримінальним законом («Nullum crimen, nullum poena sine lege»); кримінальна відповідальність устанавлюється лише відносно діянь. Якщо проаналізувати зміст положень розділу XIV-1 Загальної частини КК України, то вони уявляються антиконституційними, оскільки згідно зі ст. 61 Конституції України юридична відповідальність особи має індивідуальний характер;

по-третє, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є видом кримінальної відповідальності, що є різновидом юридичної відповідальності, відтак їх застосування відносно юридичної особи як певної сукупності фізичних осіб не мають індивідуального характеру. За діяння однієї людини, навіть якщо воно є кримінально протиправним, закон дає

можливість карати іншу, необмежену сукупність людей, які до цього кримінального правопорушення не мають ніякого відношення. Відсутня рівність громадян перед законом, страждає особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, так само, як й особа, котра ніяким чином не мала до нього відношення [364, с. 48–51].

Не заперечуючи проти існування згаданої точки зору загалом, зазначимо, що даний інститут кримінального права все ж таки знайшов своє відображення як в законі, так і на практиці. Тому наголосимо, що задля належної реалізації принципу врахування кримінальних правопорушень, вчинених уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи, необхідно, щоб суд брав до уваги такі положення: ступінь тяжкості кримінального правопорушення, вчиненого її уповноваженою особою; ступінь здійснення кримінально-протиправного наміру; розмір завданої шкоди, характер та розмір неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отриманою юридичною особою; вжиті юридичною особою заходи для запобігання кримінального правопорушення [365, с. 199].

Висновки до розділу 2:

1. Систематизація принципів права взагалі та принципів кримінального права зокрема охоплює процес становлення й активного пошуку, розробки та розвитку конкретних типів і різновидів таких принципів, що пов'язано з політичними, соціальними, економічними, духовними, євроінтеграційними та іншими процесами. Звідси виникає необхідність в закріпленні та існуванні цілісної системи принципів кримінального права, що на сучасному етапі мають направити рух суспільства і держави на формування громадянського суспільства та правової держави. Вихідною та початковою умовою дії права при цьому виступає правосвідомість і правотворчість, але крім них у механізмі правового регулювання функціонують також правовідносини, правореалізація, законність, інші юридичні фактори.

Загальноправові, галузеві, міжгалузеві, інституційні та міжінституційні принципи кримінального права є по своїй природі принципами кримінально-правового регулювання, оскільки вони змінюються в процесі правоутворення, правореалізації і правоохорони. Ці принципи, насамперед загальноправові (принцип законності, рівності громадян перед законом тощо), впливають на правову сферу, виступають такими правовими феноменами, які безпосередньо пов'язують зміст права з його основами – тими закономірностями суспільного життя, на яких дана правова система побудована та які вона закріплює. Вони мають самостійне регулятивне значення, спрямовують, зорієнтовують функціонування права, всю правову діяльність, визначають напрямки юридичної практики, допомагають так би мовити «модернізувати» правові норми. Отже, втілення сучасних вимог права в життя нашого суспільства, яке переживає активний процес євроінтеграції на фоні яскраво вираженої політичної, економічної та соціальної кризи, великою мірою залежить від повної і послідовної реалізації закладених у ньому принципів.

Щодо відмінності принципів кримінально-правового регулювання від принципів кримінального права, то вона полягає в їх більшій конкретизованості, динамізмі та спрямованості на врегулюванні конкретних життєвих ситуацій, що вимагають кримінально-правового врегулювання, їх сфера – це насамперед сфера створення, реалізації і охорони кримінального права. Таким чином, принципи кримінального права, як і принципи кримінально-правового регулювання, – це обумовлені найбільш важливими закономірностями суспільного розвитку та механізми кримінально-правового регулювання, нормативно-регулятивні основи, що мають найвищий рівень імперативності та загальної значущості, визначають процеси правоутворення, правореалізації і правоохорони.

2. Оптимальним варіантом є виділення такої системи принципів кримінального права:

загальноправові принципи: а) принцип законності; б) принцип верховенства права; в) принцип соціальної справедливості; г) принцип гуманізму; д) принцип рівності громадян перед законом;

галузеві (спеціальні) принципи кримінального права: а) принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру; б) принцип винної відповідальності; в) принцип особистості при застосуванні заходів кримінально-правового характеру; г) принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК; г) принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; д) принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру;

міжгалузеві принципи кримінального права: а) принцип здійснення правосуддя лише судом; б) принцип обов'язкового виконання судових рішень; в) принцип доведеної вини; г) принцип розумних строків;

інституційні принципи кримінального права: а) принцип співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості

кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила; б) принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні заходів медичного характеру;

міжінституційні принципи кримінального права: а) принцип карального впливу; б) принцип економії каральної репресії; в) принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди.

3. Загальноправові принципи мають найпоширеніший масштаб свого впливу на формування та існування правової системи взагалі та системи кримінального права зокрема. Деякі з них виводяться з норм Конституції України (наприклад, принцип законності), а інші є завоюванням правової доктрини (наприклад, принцип гуманізму). При цьому основним джерелом положень, що дають основу для формулювання загальних принципів українського права, є Основний Закон України. Природа цих принципів полягає в узагальненні та впровадженні в усі галузі права (у т.ч. кримінальне) основних вимог, що пред'являються до регуляторів суспільних відносин, яким в даному випадку виступає право. Згадані принципи пронизують усю правову матерію, є відправними для подальшого вдосконалення та розвитку всіх існуючих та діючих в державі галузей законодавства [366, с. 47-50].

Галузевими (спеціальними) є ті принципи, які визначають структуру, методи реалізації саме кримінального права у світлі завдань, які стоять перед ним, характеризують предмет і метод правового регулювання такої галузі, як кримінальне право, визначають спеціальні ознаки цієї галузі. Ці принципи відображають специфічну природу кримінального права, яка полягає в реалізації його основної функції – охороні найбільш цінних суспільних відносин від суспільно небезпечних посягань шляхом застосування форм, методів та інститутів, характерних розглядуваній галузі права та спроможних здійснити окреслені функції. Спеціальні принципи кримінального права – це керівні положення, ідеї, що формують специфіку кримінально-правового регулювання, орієнтовані на діяльність правозастосовчих органів, що знаходять прояв у правових приписах і реалізуються в ході застосування

заходів кримінально-правового впливу. Спеціальні принципи кримінального права займають центральне місце в механізмі кримінально-правового регулювання, виконуючи регулятивно-охоронні функції. Поряд із загальноправовими керівними началами вони мають істотні можливості на обох рівнях механізму кримінально-правового регулювання та впливають як на правотворчу, так і на правозастосовчу діяльність в ході реалізації різних заходів кримінально-правового впливу, визначаючи специфіку кожної з них [25].

Міжгалузеві принципи кримінального права відображають специфіку взаємозв'язку між розглядуваною та іншими галузями права, такими як кримінальне процесуальне право, кримінально-виконавче право тощо. Такі принципи проявляються в рівній мірі у всіх заходах кримінально-правового впливу (принцип здійснення правосуддя лише судом, принцип обов'язкового виконання судових рішень тощо).

Інституційні принципи кримінального права, вузькі за характером та відображають специфіку впливу кримінального права (окремих його інститутів) на врегулювання чітко окреслених суспільних відносин. Вони визначають специфіку правової природи і зміст окремих заходів кримінально-правового впливу і проявляються виключно в них.

Міжінституційні принципи кримінального права впливають на зміст і застосування декількох інститутів галузі кримінального права та пов'язані з роботою механізму кримінально-правового регулювання у режимі дотримання або порушення кримінально-правових заборон.

РОЗДІЛ 3

ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА В ЗАКОНОДАВСТВІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ТА НОРМАХ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

3.1. Обумовленість та правова природа загальноправових і спеціальних принципів в системі кримінального права зарубіжних країн

На початку зазначимо, що звернення до національних кримінальних законів іноземних держав, їх судової практики та теоретичних праць науковців, порівняння їх з аналогічними зразками, що існують в Україні, дозволяє стверджувати, що за кордоном кримінально-правові принципи чітко не диференціюються на загальноправові та спеціальні, а отже логічно їх розглянути в системному поєднанні між собою. Загалом такого роду порівняльно-правове дослідження принципів кримінального права має як наукове, так і прикладне значення, оскільки дозволяє визначити напрями вдосконалення чинного національного кримінального законодавства, забезпечити його відповідність найкращим зразкам, що вироблені у зарубіжній та міжнародній нормотворчості.

Нагадаємо, що загальноправові (загальні, основні) принципи властиві всім галузям права, відображають природу, якісне своєрідність права в цілому. До них зазвичай відносять: принцип гуманізму – домінування в формулюванні та функціонуванні правової системи невід'ємних природних прав і свобод людини; принцип рівності громадян перед законом, згідно з яким всі громадяни незалежно від національності, статі, раси, релігійної та іншої приналежності, посадового становища мають рівні загальногромадянські права і обов'язки, несуть рівну відповідальність перед законом; принцип демократизму, що означає, що право, законодавство адекватно відображає волю народу (загальну волю), формується через демократичні інститути народовладдя; принцип законності – здійснення всіх форм державної діяльності, функціонування громадянського суспільства на основі і відповідно до вимог права, природними правами і обов'язками

людини; принцип справедливості, що конкретизує вимоги справедливості стосовно до правових форм діяльності держави, її органів і посадових осіб, правової діяльності учасників, регульованих правом відносин і виражений в рівному юридичному масштабі поведінки, і в суворій відповідності юридичної відповідальності допущеному правопорушенню.

Спеціальні (галузеві) принципи систематизувати набагато важче, бо у кримінальному законодавстві більшості зарубіжних країн вони позначаються разом із загальноправовими принципами та мають з ними щільні системні зв'язки. Серед спеціальних (галузевих) кримінально-правових принципів можна виділити такі, як: невідворотність відповідальності; особистої чи колективної відповідальності; винної відповідальності; індивідуалізації застосування та диференціації заходів кримінально-правового характеру та ін.

На особливу увагу заслуговує думка відомого компаративіста М.М. Марченка про те, що домінуючі в світі романо-германська та англо-американська правові сім'ї є порівнювальними та мають низку спільних рис між собою (зокрема, культурний розвиток, релігійні засади, рівень розвитку науки, техніки, мистецтва, а також низки політичних, соціальних і правових теорій, принципів, ідей) [367, с. 356]. Інші науковці відмічають, що «до тенденцій розвитку кримінального права слід відносити: зближення різних кримінально-правових систем на основі загальновизнаних принципів (гуманізму, справедливості тощо)» [368, с. 9].

Слід зазначити, що для кримінального права України та низки західноєвропейських і пострадянських (тут і далі ми розуміємо колишні республіки СРСР за виключенням країн Прибалтики – Литви, Латвії та Естонії) країн спільним є те, що ця галузь права ґрунтується на фактично одних і тих саме загальновизнаних у світі правових принципах (зокрема: законність; гуманізм; справедливість; винна відповідальність; співрозмірність між вчиненим суспільно небезпечним діянням і його юридичними наслідками), проте це зовсім не означає, що такі саме схожості

наявні при формулюванні спеціальних принципів, відповідних теоретичних конструкцій та концепцій, а також при створенні конкретних кримінально-правових норм.

Водночас про дещо специфічні кримінально-правові принципи згадується у Модельному КК ЄС (оригінальна назва – «Corpus Juris 2000»), який у своїй структурі, з-поміж іншого, передбачає Додаток II «Керівні принципи Corpus Juris 2000», що охоплює дві групи принципів: традиційні та так звані «нові» принципи. Зокрема, принципами у цьому КК вважаються:

I) традиційні:

1) принцип законності: «Штрафи, визначені в Corpus Juris, застосовуються лише до елементів правопорушень, чітко визначених у статтях 1–8 та відповідно до процедури у статтях 15–17. У разі внесення змін до Corpus Juris, більш суворе кримінальне законодавство не застосовується до діянь, вчинених до внесення змін до Corpus Juris. Статті 1–17 Corpus Juris тлумачаться обмежувально, коли вони не сприятливі для захисту. Зміни в тлумаченні дозволяються лише тоді, коли вони є достатньо передбачуваними. Правопорушення, викладені у статтях 1–8, не застосовуються до аналогічних ситуацій, які прямо не розглядаються в Corpus Juris;

2) принцип особистої відповідальності: «Кримінальна відповідальність індивідуальна. Це визначається залежно від поведінки обвинуваченого та відповідно до ступеня відповідальності його як головного кримінального правопорушника, підбурювача чи співучасника»;

3) принцип пропорційності: «Кримінальні санкції, накладені внаслідок правопорушень, передбачених у статтях 1–8 Corpus Juris, повинні бути пропорційними тяжкості правопорушення, визначеної відповідно до інтересів, що підлягають захисту, та заподіяної шкоди, або створеного ризику. Вони також повинні бути пропорційними вині правопорушника та його особистим обставинам»;

4) принцип судової гарантії: «Тільки незалежний та неупереджений суд може визнати обвинуваченого винним та засудити його. Під час розслідування правопорушень, передбачених статтями 1–8 *Corpus Juris*, та впродовж підготовчого етапу процедури, будь-який захід, який серйозно зачіпає свободу особи, повинен бути санкціонований незалежним та неупередженим суддею. Роль цього судді полягає в тому, щоб перевірити, чи цей захід є виправданим у законі та що факти є достатньо серйозними, щоб виправдати його використання»;

II) «нові»:

1) принцип європейської територіальності: «Для цілей розслідування, переслідування, судового розгляду та виконання вироків стосовно правопорушень, зазначених вище (статті 1–8), територія держав-членів Союзу становить єдину область, яка називається Європейською судовою зоною. Обґрунтування компетенції Європейського прокурора та національних прокурорів щодо видачі ордерів та судових рішень відповідно до *Corpus Juris* поширюється на всю європейську судову зону. Європейський прокурор розпочинає провадження та проводить розслідування по всій території Союзу (ст. 24 (1) (a)); ордери, видані суддями з питань свободи (ст. 24 (1) (b)), та рішення, винесені судами та трибуналами держав-членів Союзу (ст. 24 (1) (c)), виконуються на всій території Союзу. Європейський прокурор обирає національну юрисдикцію судового рішення під наглядом Європейського суду (ст. 26). Необхідним наслідком європейської територіальності є безумовне визнання правління *nebis in idem*. Стосовно статей 1–8 *Corpus Juris*, це правило вимагає від усіх національних органів влади, відповідальних за розслідування чи переслідування та всю кримінальну юрисдикцію Союзу, надавати статус *res judicata* рішенням про ті самі правопорушення та однакові факти з інших європейських кримінальних юрисдикцій (Стаття 23 (1) (b))»;

2) принцип судочинства, яке є «суперечливим»: «Принцип судочинства, яке є «суперечливим», передбачає, в рамках дотримання рівності сторін, як

це визначено Європейським судом з прав людини, що сторони можуть мати доступ до будь-яких доказів або зауважень, представлених судді (навіть коли це подано стороною в процесі або незалежним прокурором) з метою впливу та обговорення рішення судді. Обвинувачений користується правами захисту, гарантованими міжнародними документами, а саме Європейською конвенцією з прав людини та Міжнародним пактом ООН про громадянські та політичні права» [369] .

Отже, підсумуємо: Модельний КК ЄС до традиційних (водночас їх можна назвати «загальними») принципів відносить тільки чотири принципи (законності; особистої відповідальності; пропорційності; судової гарантії), тоді як «новими» (спеціальними), характерними насамперед для географічної та судової специфіки Європи, визнає тільки два принципи (європейської територіальності; судочинства, яке є «суперечливим»). При цьому чимало інших «типових» загальних принципів цей КК з незрозумілих причин не називає, а деякі принципи, що належать до «традиційних», за своєю суттю є насправді спеціальними (зокрема, особистої відповідальності або пропорційності). Слід підкреслити, що остаточний варіант Модельного КК ЄС (Corpus Juris 2000) був розроблений ще у травні 1999 р., як результат зустрічі експертів з подальшого вивчення цього Кодексу та представників Асоціації європейських правників із захисту фінансових інтересів ЄС у Флоренції. При цьому вказаний документ вступив у дію на підставі Резолюції Європейського Парламенту від 30 липня 1999 р. [370], але він так і не позбувся статусу «модельного» та продовжує бути лише типовим (зразковим) прикладом структури КК ЄС.

Наголосимо також ось на чому: попри понад двадцятирічний термін існування Модельного КК ЄС, як наднаціонального європейського нормативно-правового документу, його положення щодо «керівних принципів» так і не були відображені у положеннях національних КК держав ЄС, що можна визнати негативним за своїм характером наслідком. Через це у тексті переважної більшості КК держав ЄС конкретні кримінально-правові

принципи безпосередньо не виділяються й дотепер, а отже поки що не можна говорити про яку-небудь тенденцію щодо активізації законодавчого процесу з цього приводу. Так, про кримінально-правові принципи у тексті своїх норм не зазначають КК Австрії [371], КК Аргентини [372], КК ФРН [373], Пенітенціарний кодекс Естонської Республіки [374], КК Республіки Корея [375], КК Японії [376], Закон про кримінальне право Ізраїлю [377], КК Швейцарії [378] тощо.

У КК окремих країн задекларовані законодавцями загальні (основні) принципи можуть бути визначені дуже специфічно та більше нагадувати спеціальні (галузеві) принципи. Наприклад, відповідно до статей 1–5 КК Туреччини, що містяться у Першому розділі «Основні принципи та визначення» Загальних положень, основними принципами цього Кодексу є такі: принцип законодавчого визначення кримінального правопорушення та заборона застосування закону за аналогією (ст. 2); пропорційність покарання незаконним діям та недискримінація (ст. 3); незнання закону не звільняє від кримінальної відповідальності (ст. 4); поширення положень цього закону на кримінальні правопорушення, що охоплюються спеціальним законодавством (ст. 5) [379]. У Законі про ісламські кримінальні покарання Ісламської Республіки Іран хоча і у частині I «Загальні положення» міститься глава I «Загальні принципи», однак вона прямо не вказує на відповідні принципи, хоча певні з них все ж таки можна витлумачити при зверненні до відповідних статей [380].

У КК Франції також глава I має назву «Загальні принципи» (Розділ I, Книги Першої) та включає положення про: 1) класифікацію злочинних діянь відповідно до їх тяжкості на злочини, проступки і порушення (ст. 111-1); 2) визначення покарання за злочинні діяння законом або регламентом (ст. 111-2); 3) визначення покарання за злочинні діяння виключно тоді, коли їх елементи визначені законом (ст. 111-3); 4) суворе тлумачення кримінального закону (ст. 111-4); 5) правочинність судів кримінальної юрисдикції тлумачити адміністративні, регламентаційні і індивідуальні акти

та оцінювати їх законність, якщо від цього залежить вирішення кримінальної справи, представленого на їх розгляд (ст. 111-4) [381, с. 68–69]. Зазначимо, що окреслені вище норми КК Франції, на жаль, не встановлюють чітких і прозорих положень навіть про «загальні» кримінально-правові принципи.

У КК Іспанії відсутня безпосередня вказівка на конкретні принципи у вступному розділі «Кримінально-правові гарантії та застосування кримінального закону», хоча певні загальноправові принципи можна виділити з його статей 1–9 (зокрема, принципи законності, винної відповідальності, співрозмірності покарання вчиненому суспільно небезпечному діянню тощо) [382; 383, с. 11–14]. Якщо звернутися до КК Голландії, то з цього приводу М.Хрунхаюзену статті «Деякі основи та головні принципи Нідерландського Кримінального Кодексу» пише, що: по-перше, зі змісту цього Кодексу випливають такі принципи, як: законність (параграф 1 ст. 1); платоспроможність (ст. 24); кримінальна відповідальність юридичних осіб (ст. 51); по-друге, цей Кодекс «...не може вважатися ультрасучасним...має ґрунтовну базисну структуру...не має суто національного забарвлення й включає в себе елементи, які можуть бути актуальні й для інших країн...» [384, с. 36–37]. Не виділяє кримінально правові принципи і КК Італії [385], однак низка з них випливає з положень Конституції цієї республіки (зокрема, принцип законності – ч. 1 і 3 ст. 25, принцип караності винного на підставі закону, що діяв під час вчинення злочину – ч.2 ст. 25, принцип персональної кримінальної відповідальності – ч. 1 ст. 27, принцип презумпції невинності – ч.2 ст. 27, принцип гуманності покарання – ч. 3 ст. 27, принцип заборони екстрадиції за політичні злочини – статті 10, 26).

У розділі I «Принципи карної відповідальності» Частини Загальної Карного кодексу Польщі окреслені принципи сформульовані з певною долею абстрактності та без чіткої конкретизації їх назв, відтак тільки шляхом тлумачення норм цього Кодексу можна виділити такі загальні та спеціальні принципи, як: чинність закону лише у момент вчинення забороненого діяння

(§ 1 ст. 1); не віднесення до злочину забороненого діяння, суспільна шкідливість якого є незначною (§ 2 ст. 1); винна відповідальність (§ 3 ст. 1); відповідальність за бездіяльність тільки при наявності «спеціального обов'язку запобігти злочину» (ст. 2); гуманізм та повага до людської гідності (ст. 3) тощо [386].

Щодо КК Грузії, то в його тексті про термін «принципи» згадується лише двічі (у ст. 1 – про «загально визнані принципи та норми міжнародного права» та у ст. 343 – про «принцип територіальної цілісності Грузії»), але їх тлумачення законодавець не надав КК Грузії [387]. Стисло про принципи (так само, як і в Україні) говорить КК Республіки Казахстан, не розкриваючи їх зміст: «Цей Кодекс ґрунтується на Конституції Республіки Казахстан і загально визнаних принципах і нормах міжнародного права» (ч. 2 ст. 1) [388]. Особливістю статей КК КНР, присвячених принципам кримінального права, є те, що в них відсутні заголовки, що вказують на назву принципів, відтак певною перевагою такого законодавчого прийому є те, що відсутність заголовків в статтях кримінального закону звужує об'єкт тлумачення та запобігає можливим протиріччям між назвою і змістом статті [389, с. 15–34].

У США конституційний принцип розподілу влади на законодавчу, виконавчу і судову поступово трансформувалася у систему принципів «стримань і противаг» [390, с. 21]. У свою чергу американська кримінально-правова доктрина та судова практика виробили декілька принципів, які стосуються видання та чинності федеральних кримінальних законів: територіальний (основний); національний; «захисний»; пасивно-персональний та універсальний (космополітичний) [391, с. 64]. Їх зміст ретельно розроблений науковцями у відповідних теоретичних працях [392, с. 31–68].

За переконанням Є.Ю. Полянського, який комплексно вивчив кримінально-правову доктрину США:

–по-перше, слід підтримати загальну позицію представників американської юриспруденції про розподіл принципів кримінального права США на дві групи: а) до першої, що стосується загальних аспектів

кримінальної відповідальності, слід віднести принцип законності в контексті *Nullum crimen sine lege* та *doubl ejeopardy clause*, а також концепт *Corpus delicti*; б) до другої групи, що безпосередньо відноситься до покарання та його призначення, належить, у тому числі принцип *Nulla poena sine lege*;

–по-друге, принципи *Nullum crimen sine lege* та *Nulla poena sine lege* є багатоаспектними, але так чи інакше зводяться до вимог дотримання законності на усіх стадіях реалізації кримінальної відповідальності, при цьому законність розуміється варіативно – від простого додержання вимог закону в рамках парадигми «все, що встановлено законом – законно», аж до питань законності актів кримінального законодавства та судових рішень з огляду на наявність підстав криміналізації, додержання справедливості та ін.;

–по-третє, окреме місце в системі принципів займають конституційні принципи, які встановлені п'ятою, восьмою та чотирнадцятою поправками до Конституції США, та мають виключне практичне значення [383, с. 6–12].

У свою чергу А.В. Савченко, дослідивши кримінальне законодавство США на федеральному рівні, зазначив, що про основні кримінально-правові принципи, приміром, адвокат може у випадку необхідності безпосередньо нагадати судді, при цьому у США принцип «кримінальні закони мають бути суворо витлумачені» (тобто суд має його інтерпретувати максимально вузько, буквально; у випадку нез'ясування того, чи охоплює закон даний випадок, закон не застосовується) розглядається в якості найважливішої гарантії прав людини, що мінімізує можливість притягнення до відповідальності невинних осіб [393, с. 118]. Щодо інших принципів – «доброї волі» (при додержанні угод та виконання покладених обов'язків), «*practa sunt servanda*» (відповідно до якого належним чином складені обов'язки чи контракти слід виконувати), однакового поводження з усіма тощо – то вони також можуть впливати на застосування кримінального закону [394, с. 33].

Отже, очевидно, що нормативно кримінально-правові принципи у кримінальному законодавстві США (принаймні у федеральному, в межах

Федерального кримінального кодексу і правил) [495] безпосередньо не виокремлюються, а інформацію про них ми отримуємо завдяки нормам Конституції США та тлумаченню відповідних кримінально-правових приписів.

Щодо тексту Модельного (Приблизного) КК США, то у ст. 1.02 «Цілі. Принципи тлумачення» зазначено:

– по-перше, про загальні цілі положень, що регулюють визначення посягань, а саме: заборонити та попередити поведінку, яка невинувато і невибачально заподіює істотної шкоди інтересам особистості або суспільства або загрожує заподіянням такої шкоди; піддати публічному контролю осіб, поведінка яких вказує на їх схильність до вчинення злочинів; запобігти оголошення злочинним бездоганної поведінки; належним чином попередити про характер поведінки, оголошеного посяганням; диференціювати на розумній підставі серйозні і малозначні посягання;

– по-друге, про загальні цілі положень, що регулюють винесення вироків злочинцям і вплив на них, а саме: попередити вчинення посягань; сприяти виправленню і соціальному відновленню особистості правопорушників; запобігти призначення правопорушникам надмірних, непропорційних або довільних покарань; належним чином попередити про характер покарань, які можуть бути призначені при засудженні за посягання; диференціювати правопорушників з точки зору справедливої індивідуалізації впливу на них; визначити, координувати та погоджувати правомочності, обов'язки й функції судів та посадових осіб і органів державної виконавчої влади, відповідальних за вплив на правопорушників; сприяти застосуванню загальноприйнятих наукових методів і знань при призначенні покарань та впливі на правопорушників; зосередити відповідальність за функціонування виправної системи в відомстві виправних установ штату (або в якому-небудь іншому єдиному відомстві або органі).

– по-третє, про те, що положення цього Кодексу тлумачаться відповідно до природного змістувжитих в ньому термінів, але у випадках, коли їх текст

може бути витлумачений по-різному, він тлумачиться в інтересах здійснення спільних цілей, сформульованих у цій статті, і спеціальних цілей положення, яке потребує тлумачення; право, що надається цим Кодексом, на розсуд здійснюється відповідно до встановлених у Кодексі критеріїв, а в тих межах, в яких ці критерії не мають вирішального значення, – в інтересах здійснення спільних цілей, сформульованих у цій статті [396, с. 356].

Очевидно, що у Модельному (Приблизному) КК США принципи безпосередньо не визначаються, хоча низка з них впливає з цієї та інших статей його тексту, при цьому слід вказати, що цей Кодекс, за висновками науковців, відчутно вплинув на реформуванням законодавства штатів, а також мав певне доктринальне значення й на федеральному рівні [397, с. 455–457].

Щодо КК Австралії, то хоча в його структурі і є глава 2 «Загальні принципи кримінальної відповідальності», яка включає в себе 7 частин, однак в ній містяться різноманітні положення, які далеко виходять за межі розуміння загальних кримінально-правових засад і навіть стосуються питань кримінального процесу, а саме: мета та застосування; елементи злочину; обставини, які виключають кримінальну відповідальність; розширення сфери кримінальної відповідальності; кримінальна відповідальність корпорацій; доказування кримінальної відповідальності; географічна юрисдикція (водночас із сутності окремих положень вказаних частин можуть впливати деякі принципи кримінальної відповідальності як фізичних, так і юридичних осіб (корпорацій): принцип вини (розділ 5) та принцип гуманізму (розділ 7)) [398].

У КК РБ принципи кримінального закону та кримінальної відповідальності перераховуються та розкриваються в межах однієї єдиної ст. 3:

«1. Кримінальна відповідальність в Республіці Білорусь ґрунтується на принципах законності, рівності громадян перед законом, невідворотність

відповідальності, особистої винної відповідальності, справедливості та гуманізму.

2. Ніхто не може бути визнаний винним у скоєнні злочину і підданий кримінальній відповідальності інакше як за вироком суду і відповідно до закону. Злочинність діяння, його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом. Норми Кодексу підлягають суворому тлумаченню. Застосування кримінального закону за аналогією не допускається.

3. Особи, які вчинили злочини, рівні перед законом і підлягають кримінальній відповідальності незалежно від статі, раси, національності, мови, походження, майнового і посадового становища, місця проживання, ставлення до релігії, переконань, належності до громадських об'єднань, а також інших обставин.

4. Кожна особа, визнана винною у вчиненні злочину, підлягає покаранню чи іншим заходам кримінальної відповідальності. Звільнення від кримінальної відповідальності або покарання допускається лише у випадках, передбачених цим Кодексом.

5. Особа підлягає кримінальній відповідальності лише за ті вчинені нею суспільно небезпечні дії (бездіяльність) і суспільно небезпечні наслідки, передбачені цим Кодексом, щодо яких встановлено її вина, тобто умисел або необережність. Кримінальна відповідальність за невинне заподіяння шкоди не допускається.

6. Покарання й інші заходи кримінальної відповідальності повинні бути справедливими, тобто встановлюватися і призначатися з урахуванням характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину, обставин його вчинення та особи винного. Ніхто не може нести кримінальну відповідальність двічі за одне і те ж злочин.

7. Кримінальний кодекс слугує забезпеченню фізичної, психічної, матеріальної, екологічної та іншої безпеки людини. Особі, яка вчинила злочин, повинно бути призначене покарання чи інша міра кримінальної

відповідальності, необхідна і достатня для його виправлення. Покарання й інші заходи кримінальної відповідальності не мають на меті завдати фізичних страждань або приниження людської гідності» [399].

Слід наголосити, що крім КК РБ, де перелік принципів та їх визначення даються в законі у межах однієї статті, аналогічна ситуація спостерігається у КК Туркменістану, де принципи законності, рівності громадян перед законом, винної відповідальності, справедливості та гуманізму розкриті у межах ст. 3 [400]. КК решти пострадянських держав конкретні принципи визначені цілим рядом відповідних статей, зокрема:

1) у КК РФ – принципи: законності (ст. 3); рівності громадян перед законом (ст. 4); вини (ст. 5); справедливості (ст. 6); гуманізму (ст. 7) [275];

2) у КК Республіки Молдова – принципи: законність (ст. 3); гуманізм (ст. 4); демократизм (ст. 5); особистий характер кримінальної відповідальності (ст. 6); індивідуалізацію кримінальної відповідальності і кримінального покарання (ст. 7). Крім цього в межах статей 8–13 цей Кодекс говорить про положення, які також можна віднести під дію відповідних принципів, що стосуються: дії кримінального закону в часі; часу вчинення діяння; зворотної дії кримінального закону; застосування більш сприятливого кримінального закону при остаточному покаранні; застосування кримінального закону в просторі; місця вчинення діяння; видачі [401];

3) у КК Киргизької Республіки – принципи: законності (ст. 2); юридичної визначеності (ст. 3); рівності громадян перед законом (ст. 4); вини (ст. 5); справедливості (ст. 6); індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання (ст. 7); особистого характеру кримінальної відповідальності і покарання (ст. 8); гуманізму (ст. 9); невідворотності кримінальної відповідальності (ст. 10) [402];

4) у КК Азербайджанської Республіки – принципи законності (ст. 5), рівності перед законом (ст. 6), відповідальності за вину (ст. 7), справедливості (ст. 8) та гуманізму (ст. 9) [403];

5) у КК Республіки Вірменія – принципи законності (ст. 5), рівності перед законом (ст. 6), невідворотності відповідальності (ст. 7), особистої відповідальності (ст. 8), винної відповідальності (ст. 9), справедливості та індивідуалізації відповідальності (ст. 10) та гуманізму (ст. 11) [404];

6) у КК Республіки Узбекистан – принципи законності (ст. 4), рівності громадян перед законом (ст. 5), демократизму (ст. 6), гуманізму (ст. 7), справедливості (ст. 8), винної відповідальності (ст. 9) та невідворотності відповідальності (ст. 10) [405];

7) у КК Республіки Таджикистан – принципи законності (ст. 4), рівності перед законом (ст. 5), невідворотності відповідальності (ст. 6), особистої відповідальності та вини (ст. 7), справедливості (ст. 8), гуманізму (ст. 9) та демократизму (ст. 10) [406].

Не важко помітити, що у наведених вище КК типовими принципами виступають: законність; рівність перед законом; невідворотність відповідальності; особиста винна відповідальності; справедливості; гуманізм. Саме про таку послідовність і відповідний зміст зазначав ще у 1996 р. Модельний КК СНД, який став серйозним підґрунтям для формування норм про кримінально-правові принципи у пострадянських республіках [407].

На підставі вивчення принципів у КК окремих пострадянських держав (країн СНД) Т.Р. Сабітов виділив такий позитивний законодавчий досвід, який при подальшому науковому опрацюванні можна врахувати у вітчизняній законотворчості: 1) доповнення принципу законності вимогою про обов'язковість суворого тлумачення кримінального закону (Білорусь, Молдова, Таджикистан); 2) відсутність згадки про громадянство в назві принципу рівності перед законом (Азербайджан, Вірменія, Таджикистан); 3) закріплення в кримінальних кодексах принципів особистої відповідальності (Вірменія, Білорусь, Таджикистан), економії репресії (Білорусь, Таджикистан, Узбекистан) і невідворотності відповідальності (Білорусь); 4) виділення в окремий принцип положення «*nebis in idem*» (Киргизстан); 5)

вказівка на пріоритет захисту особистості як найвищої цінності суспільства в змісті принципу гуманізму (Молдова) [24, с. 191].

Зазначимо також, що принципи права не залишаються раз і назавжди незмінними. Разом з розвитком держави, права і суспільства вони також розвиваються і змінюються. Деякі з них, у силу кардинальної зміни матеріального та політико-соціального середовища, втрачають свою актуальність. Інші, навпаки, набувають і підсилюють її. Разом же вони, створюючи і підтримуючи на всьому шляху розвиток правової системи та її цілісність, динамізм і цілеспрямованість, забезпечують тим самим, поряд з нормами та іншими компонентами права, її дієвість і практичну значимість. Важливим є положення й про те, що незважаючи на відмінності в розумінні тієї ролі, яку відіграють правові принципи, практично у всіх правових системах вони є одним з джерел права. Навіть в тих випадках, коли формально про таке джерело не згадується, принципи права фактично виступають в цій якості та використовуються при вирішенні спірних питань [408].

Принцип гуманізму. Так, на даний час гуманізація, виступаючи об'єктивною потребою розвитку будь-якого цивілізованого суспільства і держави, є головним напрямком реформи правової системи [409, с. 184-187]. Гуманізм – це перш за все світогляд, який виходить з того, що людина являє собою вищу, самодостатню і самоусвідомлюючу цінність, вважає нелюдським все, що сприяє його відчуження, і відкидає ідею існування «надлюдини». Як впливає з наведеного визначення, гуманізм як світогляд виражає відношення до людини з двох сторін: з одного боку, він визнає соціальну цінність людської особистості; з іншого – відкидає все, що несумісно з такою її оцінкою [410, с. 102-108].

На думку В.Д. Філімонова, сутність принципу гуманізму як правового явища полягає в його здатності шляхом надання громадянам прав або звільнення їх від обов'язків, а також шляхом покладання обов'язків на інших суб'єктів суспільних відносин формувати поведінку людей, що відповідає

інтересам людської особистості. В сфері дії права принцип гуманізму проявляється в закріпленні за допомогою закону відносин між суспільством, державою і людиною. Соціальний зміст принципу гуманізму полягає, по-перше, в додаванні регульованим їм суспільним відносинам спрямованості на захист інтересів особистості і, по-друге, в конкретизації цієї спрямованості у вимогах соціальних функцій, які здійснюють галузі права в процесі регулювання суспільних відносин [410, с.102-108].

Ідея гуманізму пронизує всю правову систему демократичного суспільства, а також законодавство, правотворчість і правоохоронну діяльність будь-якої правової держави чи держави, яка прагне досягти постулатів правової, демократичної, соціальної держави. Принципу гуманізму дотримуються всі галузі права, а особливо кримінальне право. У кримінальному праві під гуманізмом необхідно розуміти застосування суворих заходів покарання до тих, хто грубо порушує закон. Реальним і дієвим виявляється лише той гуманізм, який вміє себе захистити. Право в процесі регулювання суспільних відносини, як раз до цього і прагне [411].

Перший аспект гуманізму полягає в тому, що за допомогою реалізації кримінального законодавства повинна бути забезпечена всебічна охорона прав і свобод людини і громадянина, його безпека, а, в кінцевому підсумку – необхідно забезпечити безпеку та захист інтересів усього суспільства від будь-яких форм кримінально протиправної поведінки. Другий аспект принципу гуманізму звернений до особи, винної у скоєнні кримінального правопорушення, оскільки у держави і суспільства існує завдання та зацікавленість у виправленні кримінального правопорушника та попередженні вчинення ним нових суспільно небезпечних діянь. При цьому надмірна жорстокість покарання, не кажучи про заподіяння фізичних страждань та приниження людської гідності засудженого, не тільки не здатна забезпечити реалізацію відповідних завдань в даній сфері, а й навпаки – можуть призвести до прямо протилежних результатів [412].

Принцип гуманізму став складовою частиною кожної кримінально-правової норми, він є не декларативним, а практично чинним. Він бере участь в охороні суспільних відносин, втілюючи в життя ідеал гуманного суспільства, надаючи цілеспрямований характер діяльності суб'єктів кримінально-правових відносин; при цьому впливає на суттєві відносини і через моральність і через право.

Принцип гуманізму має широке відображення в нормах кримінального закону. Так, в деяких законах про кримінальну відповідальність він виражений спеціальною нормою і має конкретне формулювання, чітку і визначену форму.

При цьому В.В. Налуцишин наголошує, що: по-перше, принцип гуманізму, виходячи з міжнародно-правових приписів, закріплюється в конституціях різних країн, визначає зміст кримінального законодавства і, як правило, знаходить своє вираження в кримінальних законах у вигляді закріпленого принципу поваги до людської гідності; по-друге, сформульована на основі міжнародно-правових актів заборона жорстокого поводження і покарання знайшла своє закріплення в конституційних положеннях різних країн (Угорщини, Іспанії та ін.) [412, с. 12].

Серед положень, закріплених у розділі I КК КНР, не знайшлося місця принципу гуманізму, але це не означає, що він не характерний для цього Кодексу (так, відповідно до ст. 2 кримінальний закон «має завданням, застосовуючи покарання, вести боротьбу з усіма злочинами з метою захисту ... прав особистості, демократичних та інших прав громадян» та, крім цього, гуманізм проявляється і в нормах про: пом'якшення покарання глухонімих або сліпим (ст. 19); заборону смертної кари вагітних жінок, а також осіб, які не досягли 18-річного віку (ст. 49); турботу про членів сім'ї особи, якій призначено конфіскація майна (ст. 59) та інших нормах) [389, с. 15–34]. З певною долею умовності можна зазначити, що у нормах кримінального законодавства Японії про покарання реалізується принцип гуманізму (так у ст. 36 КК цієї держави «категорично забороняються тортури, що

застосовуються публічними посадовими особами, і жорстокі кримінальні покарання») [376]. У Карному кодексі Польщі лише в загальних рисах вказується, що «покарання та інші заходи, передбачені у цьому Кодексі, застосовується з урахуванням принципів гуманізму, зокрема, поваги до людської гідності» (ст. 3) [386].

Проте найбільш широко про принцип гуманізму говорять КК колишніх пострадянських держав, розуміючи його таким чином: 1) кримінальне законодавство РФ забезпечує безпеку людини; покарання й інші заходи кримінально-правового характеру, застосовувані до особи, яка вчинила злочин, не можуть мати за мету заподіяння фізичних страждань або приниження людської гідності (ст. 7 КК РФ) [275]; 2) метою загального правового регулювання є перш за все захист особистості як найвищої цінності суспільства, її прав і свобод; кримінальний закон не має на меті завдати фізичних страждань або приниження гідності людини; ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність покаранню або поведженню (ст. 4 КК Республіки Молдова) [401]; 3) Кримінальний кодекс Республіки Вірменія слугує забезпеченню фізичної, психічної, матеріальної, екологічної та іншої безпеки людини; ніхто не може бути піддано катуванню або жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поведженню чи покаранню (ст. 11 КК Республіки Вірменія) [404] тощо. Майже аналогічні положення щодо принципу гуманізму містяться й у КК деяких інших пострадянських країн.

Наведені вище оформлення принципу гуманізму покликані боротися з формалізмом у застосуванні кримінального закону та створювати орієнтири для правозастосовчої практики. Пронизуючи собою норми кримінального закону, висловлюючи їх загальну ідею і спрямованість, цей принцип розкритий законодавцем у вигляді норм, що виражають основні його вимоги. Така регламентація не є випадковою. Принцип гуманізму реалізується в системі кримінально-правових норм, які знайшли своє відображення у

кримінальному законодавстві, він проявляється стосовно всіх фізичних осіб, які перебувають на території дії кримінального закону держави. Чітке проявлення принципу гуманізму простежується у багатьох нормах Загальної частини практично кожної цивілізованої держави.

Принцип рівності громадян перед законом є проявом загального принципу рівності, який у різних системах права – міжнародно-правовій і національній (внутрішньодержавній) – зважаючи на особливості суб'єктного складу і характер відносин, виражається в таких специфічних проявах, як принцип суверенної рівності у міжнародному праві та принцип рівності однойменних суб'єктів (громадян, юридичних осіб) у внутрішньодержавному праві. Цей принцип у найзагальнішому сенсі в міжнародному праві означає, що до однойменних суб'єктів не можуть застосовуватись будь-які розрізнення, винятки, обмеження чи переваги з огляду на певні їхні властивості. Юридичне розуміння, як зазначає Р.З. Лівшиц, передбачає рівність в правах, у процедурах, стартових можливостях, правилах гри, на відміну від економічної рівності, що вимагає рівності на фініші [413, с. 64–65; 414].

У КК іноземних держав принцип рівності позначається по-різному. Вказаний принцип: по-перше, полягає в послідовному і повному відображенні рівноправності, закріпленої у Загальній декларації прав людини та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (крім того, він отримав своє закріплення в конституційних положеннях більшості держав ЄС, а відтак вважається, що відтворення його в кримінальному законі буде недоцільним); по-друге, при більш конкретному підході чітко проявляється в притягненні особи до кримінальної відповідальності на загальних для всіх підставах, встановленні однакових вимог щодо винесення вироку, визначенні загальних підстав для звільнення від кримінальної відповідальності та покарання, а також однакових умов для погашення судимості; по-третє, передбачає, що основні вимоги, що закріплюються в законі, повинні виключати будь-яку можливість ухилення від кримінальної відповідальності

або істотного її пом'якшення щодо осіб, які займають високе положення [412, с. 11].

Зокрема, у ст. 4 КК КНР принцип рівності перед законом передбачає, що всі особи, які вчинили злочин, рівні перед законом, при цьому неприпустимою є наявність у будь-яких осіб особливих прав, не наданих законом. Водночас не узгоджується з цим принципом виключення жінок з кола осіб, які підлягають покаранню у вигляді довічного позбавлення волі та смертної кари, оскільки у ст. 49 КК КНР не допускається призначення смертної кари тільки вагітним жінкам [389, с. 15–34]. У КК Японії про принцип рівності перед законом не йдеться, хоча про нього згадує Конституція цієї держави у ст. 14 («Всі люди рівні перед законом ...»), відбиваючи заборону різних форм дискримінації. Саме існуванням принципу рівності перед законом була обумовлена декриміналізація в Японії подружньої зради з боку дружини (ст. 183 КК) у 1947 р. і скасування статті 200 КК щодо посилення кримінальної відповідальності в разі злочинних посягань проти прямих родичів по висхідній лінії в 1995 року [415, с. 113–123].

У КК пострадянських держав принцип рівності не згадується взагалі у КК Грузії та КК Республіки Казахстан, а у КК Республіки Молдова йому відповідає чомусь «принцип демократизму», який розкривається за допомогою ключового терміна «рівність». У решті країн такого типу цей принцип переважно схожий за своїм змістом зі ст. 4 КК РФ (особи, які вчинили злочини, рівні перед законом і підлягають кримінальній відповідальності незалежно від статі, раси, національності, мови, походження, майнового і посадового становища, місця проживання, ставлення до релігії, переконань, належності до громадських об'єднань, а також інших обставин) [275]. Проте варто зробити такі уточнення: якщо у КК Азербайджанської Республіки, КК Республіки Вірменія та КК Республіки Таджикистан ця засада позначається як «принцип рівності перед законом», то у КК РФ, КК Республіки Узбекистан і КК Киргизької Республіки вона

визначена в якості «принципу рівності громадян перед законом». На наш погляд, вказівка на цей принцип у другому випадку, тобто виключно у зв'язку з належністю певної особи до громадянства відповідної держави, значно звужує зміст розглядуваного принципу. Крім цього, зміст принципу рівності в одних випадках включає приблизний перелік відповідних обставин, який не є вичерпним через вживання конструкції «а також інших обставин» (КК РБ, КК РБ, КК Киргизької Республіки, КК Азербайджанської Республіки), тоді як в інших випадках вказаний перелік може бути вичерпним (КК Республіки Молдова, КК Туркменістану, КК Республіки Вірменія).

В узагальненому вигляді нормативний зміст принципу рівності перед судом можна звести до: а) існування єдиної, однакової для всіх судової системи, яка забезпечує кожній людині, незалежно від походження, майнового чи посадового стану чи будь-яких інших обставин, справедливий і привселюдний розгляд справи компетентним, незалежним судом; б) рівного для всіх застосування норм конституційного, цивільного, кримінального та інших галузей законодавства в процесі вирішення судового спору; в) процесуальної рівності сторін у судовому засіданні, коли права та обов'язки осіб, які беруть у ньому участь, визначаються лише процесуальними положеннями (обвинуваченого, потерпілого, позивача, відповідача тощо), а не будь-якими іншими обставинами (особистого, майнового, політичного чи іншого характеру) [460, с. 153]. При цьому, як було встановлено, ЄСПЛ досить часто посилається на принцип рівності перед законом і судом у своїх рішеннях, оскільки засади рівності і змагальності у судовому процесі виведені ним із принципу верховенства права, якому підпорядкована вся Конвенція, та є складовою права на справедливий суд, гарантованого статтею 6 Конвенції [416].

Принцип законності. Як влучно зазначають С.Ф. Денісов та О.О. Мірошник, принцип законності є фундаментальним положенням, який

закріплено або який впливає зі змісту окремих норм більшості сучасних кримінальних кодексів [42, с. 78].

Відповідно до цього принципу злочинність і караність діяння встановлюються тільки законом (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) і такий постулат є основоположним в кримінальному праві. Зазначений принцип передбачає, що тільки закон як акт, прийнятий у встановленому порядку вищим законодавчим органом державної влади, може містити норму, яка описує ознаки конкретного злочинного діяння і встановлює вид і розмір покарання за його вчинення. Інакше кажучи, в точній відповідності з принципом законності ніякої підзаконний акт або прецедент не може встановлювати злочинність і караність діяння. Разом з тим в цілому ряді держав (наприклад, в США, Франції, ФРН) підзаконний акт також є джерелом кримінального права, що, безумовно, вносить корективи в розуміння принципу законності в даних країнах. Виходить, що будь-який законодавчий акт, прийнятий в установленому порядку, є повноцінним джерелом кримінального права [417, с. 108-121].

Окремим є питання про аналізований принцип у США. За висловом Дж. Дресслера, цей принцип застосовується в американській практиці навіть якщо внаслідок його реалізації можуть виявитися безкарними небезпечні і морально винні особи [418, с. 39]. На думку інших науковців зміст американського принципу законності має бути скоригованим таким чином: «Немає злочину, немає покарання без вказівки в законі, нормах загального права та в підзаконних актах» [419, с. 53]. У такому розумінні цей принцип значно ширше, ніж він відбитий у положеннях чинного КК України. Він означає, що кримінальна відповідальність і покарання можуть бути засновані тільки на виданому до вчинення діяння і викладеному з достатньою точністю і ясністю законодавчому акті, а аналогія права в даному випадку є неприпустимою. Крім цього, по-перше, завдяки доктрині «Void for vagueness» (мізерний через неясність) нормативні акти мають бути позбавлені чинності, якщо судом встановлена їх нечіткість та незрозумілість;

по-друге, кримінальний закон не має зворотної сили, якщо він посилює покарання чи погіршує статус особи, а принцип законності не припускає аналогії права (за винятком окремих положень) [392, с. 68–87].

З одного боку, вивчаючи кримінальне законодавство США, складається уявлення, що створення судами кримінальних правопорушень – справа минулого, і, майже всі фелонії загального права та більшість місдимінів, – вже кодифіковані. Насправді деякі суди у США мають право розширювати визначення існуючих кримінальних правопорушень, включаючи статутні, тобто передбачені законодавством. У силу різного роду законодавчих застережень суди уповноважені здійснювати повністю або частково регулювання тих чи інших питань або навіть інститутів Загальної частини кримінального права. Наприклад, у КК штату Вісконсін одразу після положення про скасування злочинів загального права сказано про те, що правила загального права, які не суперечать КК, є чинними (ст. 939.10). Також суди звертаються до відповідних положень загального права для з'ясування використовуваних в Особливій частині кримінального законодавства таких термінів, як «тяжкий», «просте вбивство», «пограбування», «напад», «згвалтування» тощо, але не містять їх визначень. Іноді безпосередньо законодавство прямо дозволяє це робити суддям [420].

Що стосується прецедентів, то в даний час важко знайти судові рішення, яке криміналізує та пеналізує будь-яке діяння замість закону або підзаконного акту навіть в країнах, що належать до англо-американської правової сім'ї. Законність покарання проявляється в тому, що його вид і розмір точно (хоча б в рамках відносно певної санкції) встановлюються в санкції статті Особливої частини, проте у багатьох КК держав світу санкції містять тільки вид покарання, а не його розмір, що, на нашу думку, надає більше дискреційних повноважень правозастосовчим органам [421, с. 27-30].

У ФРН принцип законності проголошений ст. 103 Основного закону (абз. 2) та зазначений у § 1 Кримінального кодексу ФРН 1871 р. : «Діяння підлягає кримінальному покаранню тільки в тому випадку, якщо караність

була встановлена законом до вчинення діяння» [373, с. 114]. Законодавець надав цьому принципу важливого значення, помістивши його в найперший параграф кримінального закону. Проте КК ФРН, на відміну від КК України, не вважається єдиним джерелом норм про кримінально протиправні діяння та покарання. Крім нього, кримінально-правові норми передбачені окремими федеральними законами та законодавством земель (так зване додаткове кримінальне право – *Nebenstrafrecht*). Попри це чимало науковців виступає за скасування додаткового кримінального права та запровадження повної кодифікації кримінально-правових норм, що більш точно відповідатиме принципу законності.

У КК Франції принцип законності вважається ключовим положенням в концепції правової держави [422, с. 172] та згідно зі ст. 113-3 «ніхто не може бути підданий покаранню за злочин або проступок, елементи якого не визначені законом, або за порушення, елементи якого не визначені регламентом. Ніхто не може бути підданий покаранню, яке не передбачено законом, якщо злочинне діяння є злочином або проступком; або не передбачено регламентом, якщо злочинне діяння є порушенням». Зазначене положення доповнює ст. 111-4 КК Франції, де йдеться про необхідність суворого тлумачення кримінального закон [381, с. 69–72]. Загалом у Франції кримінально-правові норми можуть прийматися як органами законодавчої, так і виконавчої влади (в останньому випадку йдеться про регламенти), а тому французький принцип законності, на відміну від українського, відрізняється тим, що злочинність і караність діяння у першому випадку передбачена і законами, і підзаконними актами (регламентами).

Загалом сучасна західноєвропейська кримінально-правова доктрина розглядає принцип законності розширено, включаючи в нього різні компоненти: заборону застосування закону за аналогією; достатню визначеність кримінального закону; встановлення розміру покарання в залежності від часу скоєння злочину; неможливість визнання особи винною у

вчиненні злочину, а також застосування до неї кримінального покарання інакше, як за вироком суду [423, с. 54].

Своєрідне ставлення до принципу законності при призначенні покарання можна виявити в англійському кримінальному праві. Так, відповідно до Закону про повноваження кримінальних судів 1973 р. суд, розглядаючи справу відносно особи, яка вчинила злочин, покарання за яке точно не визначено в законі, може видати наказ про повне звільнення даної особи за умови, що вона не скоїть злочину протягом трьох років з дати видання наказу (ст. 7). Мова в даному випадку йде про незначне суспільно небезпечне діяння, покарання за яке відповідним статутом не встановлено. Згідно ст. 18 Закону про повноваження кримінальних судів, якщо особу засуджено за обвинувальним актом за злочин, який карається позбавленням волі, але позбавлення волі в цьому Законі не встановлено у вигляді певного терміну або довічного тюремного ув'язнення, такий засуджений карається позбавленням волі на строк до двох років [421, с. 27-30].

Принцип законності у КК КНР проголошений ст. 3: «Якщо закон чітко визначає діяння як злочинне, то відповідно до закону воно кваліфікується як злочин і підлягає покаранню; якщо в законі немає чіткого визначення діяння як злочинного, то воно не кваліфікується як злочин і не підлягає покаранню» [389, с. 13]. Щодо КК Японії, то в ньому формулювання принципу законності відсутнє, однак цей принцип передбачений в конституції – акті, що стоїть в ієрархії законодавства вище, ніж кримінальний закон. Конструкція «немає злочину і немає покарання без вказівки в законі» впливає зі змісту статей 31, 39 і 36 Конституції Японії. Стаття 31 говорить: «Ніхто не може бути позбавлений життя чи свободи або бути підданий іншому кримінальному покаранню інакше як відповідно до процедури, встановленої законом». Відповідно до статті 39, «ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності за дію, яке було законним в момент його вчинення, або за дію, стосовно якої він вже був визнаний невинним». Нарешті, стаття 36 передбачає, що «категорично забороняються тортури, що застосовуються

публічними посадовими особами, і жорстокі кримінальні покарання». Отже, цими статтями регламентуються і деякі моменти, які стосуються кримінального процесуального права. Крім цього, доктрина японського кримінального права наголошує на існуванні принципів, «похідних» від принципу законності. Такі «похідні» принципи зазвичай розглядаються в якості складових базового принципу законності, зокрема: 1) виведення особи з-під дії загального кримінального права; 2) заборона вироків за аналогією; 3) непідсудність на основі зворотної сили закону; 4) заборона кримінальних покарань з абсолютно нефіксованим строком. Поява «похідних» принципів зумовлена необхідністю забезпечити реалізацію такої функції кримінального права, як гарантування свободи, та інтерпретується як продовження принципу «немає злочину і немає покарання без вказівки на це в законі» [424].

У КК пострадянських країн принцип законності зазвичай включає в себе кілька (від двох до п'яти) окремих положень. У КК РФ, наприклад, їх два: 1) злочинність діяння, його караність, а також інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки Кримінальним кодексом; 2) застосування кримінального закону за аналогією не допускається (ст. 3) [275]. Тоді як за КК Республіки Таджикистан принцип законності означає, що: 1) злочинність діяння, його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом; 2) ніхто не може бути визнаний винним у скоєнні злочину, а також підданий кримінальному покаранню інакше як за вирок суду і відповідно до закону; 3) застосування кримінального закону за аналогією не допускається; 4) зміст КК слід розуміти в точній відповідності з його текстом [406]. У КК деяких держав цієї групи при описі принципу законності може бути наявна вказівка на обов'язковість суворого тлумачення кримінального закону (РБ, Республіка Молдова, Республіка Таджикистан).

Сутність *принципу демократизму* як принципу кримінального права у кримінальному праві зарубіжних країн полягає в тому, що в основі самого кримінального права повинні лежати загальні блага, загальна користь, в

закони повинні виражати волю більшості членів суспільства. Демократизм передбачає, що в правових нормах повинні бути закріплені механізми та інститути представницького і безпосереднього народовладдя, за допомогою яких громадяни можуть брати участь в управлінні державними і громадськими справами, захищати свої права і свободи тощо, тобто це участь населення у формуванні цієї волі, закріплення її в процесі правотворчості, максимальне врахування громадської думки на всіх етапах цього процесу, здійснення правотворчих повноважень і дій або безпосередньо населенням, або через своїх представників в органах державної влади і місцевого самоврядування, демократичні процедури розробки, обговорення, прийняття та оприлюднення правотворчих рішень [425].

Отже, принцип демократизму, який за своєю суттю є водночас політичним принципом, передбачає, що кримінальний закон виражає волю всього народу відповідної держави, забезпечуючи охорону тих суспільних відносин, порушення яких може завдати шкоди як всьому суспільству, так і окремим громадянам. Проте демократизм включає й інші форми народовладдя. Зокрема, в ст. 21 Загальної декларації прав людини 1948 р. зазначається, що кожна людина має право брати участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через вільно обраних представників, воля народу повинна бути основою влади уряду, ця воля повинна виявлятися у періодичних і нефальсифікованих виборах, які повинні провадитись при загальному і рівному виборчому праві шляхом таємного голосування або ж через інші рівнозначні форми, що забезпечують свободу голосування [425].

А.В. Цеєв, досліджуючи європейські підходи до розуміння гуманізму, приходять до висновку, що він має стати ідеологією глобалізації в єдності із ще однією універсальною цінністю – демократією, при цьому остання є неможливою без утвердження гуманістичної ідеології, оскільки саме концепція примата індивіду в його самоствердженні та самореалізації відносно функціонування суспільства формує наріжний камінь філософії демократії [426, с. 95]. В іншому випадку науковці зазначають, що неясність

кримінального закону, його неоднозначність сприяє розширенню меж судової дискреції, що здавна оцінюється як небезпечний фактор для правопорядку та демократії [427, с. 680]. Більше того, принцип демократизму є принципом кодифікації законодавства, а тому може знаходити свій вияв у колективних обговореннях законопроектів, що передують внесенню їх на розгляд парламентарів, урахуванні громадської думки, кваліфікованій оцінці проектів фахівцями відповідних галузей права, ознайомленні з ними широкої громадськості [428, с. 443].

Відповідно до ст. 2 КК КНР кримінальний закон «має завданням, застосовуючи покарання, вести боротьбу з усіма злочинами з метою захисту ... прав особистості, демократичних та інших прав громадян», отже у цій статті кримінального закону безпосередньо зазначено про захист «демократичних» прав громадян [389, с. 14]. Проте найбільш точно розкритий принцип демократизму у КК трьох пострадянських держав – Республіки Молдова, Республіки Таджикистан та Республіки Узбекистан. Так, у ст. 5 «Принцип демократизму» КК Республіки Молдова передбачено, що особи, які вчинили злочини, рівні перед законом і притягуються до кримінальної відповідальності незалежно від статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного або соціального походження, належності до національної меншини, майнового, станового або іншого положення; захист прав та інтересів особистості не може бути здійснена шляхом порушення прав та інтересів іншої особи або спільноти [401]. У такій інтерпретації, на наш погляд, принцип демократизму є рівнозначним принципу рівності громадян перед кримінальним законом. У ст. 10 «Принцип демократизму» КК Республіки Таджикистан вказано, що «у випадках, передбачених цим Кодексом, до виправлення осіб, які вчинили злочини, залучаються політичні партії громадські об'єднання, органи самоврядування громадян або колективи від їхнього імені і за їхньою згодою» [406]. Аналогічною є ситуація й у КК Республіки Узбекистан, де громадські об'єднання, органи самоврядування громадян або колективи

можуть у випадках, передбачених законом, залучатися до виправлення осіб, які вчинили злочини (ст. 6) [405]. Однак, в останніх двох КК принцип демократизму починає діяти після, а не до вчинення злочину, що не зовсім виправдано з погляду на запобігання кримінальним посяганням.

Загалом реалізація аналізованого принципу в нормах кримінального права зарубіжних країн є досить обмеженою.

Принцип справедливості полягає в рівному юридичному масштабі поведінки й у суворій відповідності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню. Він відображений в самому змісті права, має оціночний характер і знаходить своє вираження в правах і обов'язках, заходах заохочення і покарання і т.п. Усі галузі права намагаються втілити в життя основи справедливості в регульовані ними суспільних відносин. Вся правова система стоїть на сторожі справедливості, служить засобом її вираження і закріплення, охорони і захисту [429, с.36-38].

Так, ще у ХІХ ст. німецький вчений Рудольф фон Ієрінга у своїй роботі «Мета в праві»: по-перше, розглядав ідею справедливості як рівновагу між діянням і наслідками для особи, яка вчинила це діяння, тобто між злого справою і покаранням, між добрим вчинком і винагородою; по-друге, пов'язував справедливість не тільки з покаранням, а й з інтересами суспільства, тому остання повинна ґрунтуватися на інтересах як всього суспільства в цілому, так і окремо взятої особистості (ідеї справедливості швидше близькі до моральних норм або до звичаєвого права, правила яких хоча і не писані, але об'єктивно існують і «визначені» в своєму змісті) [430].

На нашу думку, справедливість – морально-правова категорія. Моральні норми, ідеї природного права, цінності людської цивілізації в цілому, переломлюючись у правосвідомості законодавця, знаходять свій виразу правових нормах, які передбачають юридичну відповідальність. Моральні і правові аспекти справедливості відображаються і в діяльності правозастосовних органів, а тим самим – і в правозастосовчій практиці [429, с. 36-38]. Суб'єкти юридичної відповідальності в своїй правомірній поведінці

керуються принципом справедливості, який виражається для них через поняття «розумність», «сумлінність» і формули «не нашкодь іншому», «не зловживай правами», «при реалізації своїх прав поважай права інших». У регулятивних правовідносинах реалізація принципу справедливості впливає на формування і розвиток правомірної поведінки суб'єктів юридичної відповідальності. У законі, що встановлює юридичну відповідальність, повинні знайти втілення ідеали справедливості, відтак саме по собі відпаде питання про співвідношення справедливості і закону, а суперечка про можливість незастосування несправедливого закону стане безглуздою, адже закон буде справедливим. Рівність, повага до прав людини, захист прав і свобод людини, розумність, сумлінність, врахування особистих, суспільних і державних інтересів, наявність ієрархії в регулюванні, охороні і захисту суспільних відносин, відповідність правових норм загальнолюдській моралі виступають критеріями справедливості юридичної відповідальності. В такому сенсі ідея справедливості відображає єдність і взаємопроникнення позитивного і природного права [431].

У багатьох кодифікованих кримінально-правових актах зарубіжного законодавства принцип справедливості прямо не закріплений, але знайшов відображення у тому, що при призначенні покарання повинні враховуватися обставини вчинення кримінального правопорушення та особу винного. Разом з тим, покарання можна вважати справедливим, якщо воно відповідає моральним нормам, обумовленим культурою, традиціями суспільства. Справедливість матеріальних норм по-різному оцінюється і представлена законодавством правових сімей. Оцінка позитивного і негативного зарубіжного досвіду важлива в умовах криміналізації соціуму і вдосконалення кримінального права України [432].

Таким чином, у зарубіжних КК (особливо це показово на прикладі кодексів пострадянських держав) принцип справедливості знаходить насамперед своє відображення в розділі «Призначення покарання» та передбачає, що при призначенні покарання повинні враховуватися обставини

вчинення кримінального правопорушення (злочину) та особа винного [433, с. 90-94]. Дійсно, покарання можна вважати справедливим і ефективним, якщо воно передбачено законом та відповідає нормам моралі. Моральна і процесуальна справедливість по-різному оцінювалися в різні історичні часи і сьогодні представлені суспільством в кодифікованих нормах іноземного кримінального права диференційовано з урахуванням національних і релігійних традицій [432].

Щодо спеціальних принципів кримінального права у зарубіжних країнах, то, наприклад, з цього приводу В.В. Налуцишин виділяє лише такі три:

1) принцип вини (винної відповідальності); 2) принцип необхідності; 3) принцип визначеності (*nulla poena sine lege certa*). Далі цей автор пояснює, що:

– по-перше, принцип вини (винної відповідальності):

а) формулюється у міжнародно-правових і конституційних положеннях як принцип невинуватості (зокрема, в ч. 2 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зазначається, що: «кожен обвинувачений в кримінальному злочині має право вважатися невинним, поки винність його не буде доведена згідно із законом») [268], у ч. 2 ст. 6 ЄКПЛ проголошується: «кожен обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим, поки його винність не буде доведена відповідно до закону» [434]). Цей принцип носить універсальний характер, знаходить своє закріплення у всіх кримінально-правових системах і означає, що особа підлягає кримінальній відповідальності лише за ті суспільно небезпечні дії (бездіяльність) і суспільно небезпечні наслідки, щодо яких встановлено її вину;

б) кримінальна відповідальність виключається за невинне заподіяння шкоди, при цьому у ряді країн (Литва, Польща, Словенія, Хорватія та ін.) принцип вини поряд з іншими безпосередньо закріплений в кримінальному законі. Так, згідно із абз.1 § 46 КК ФРН вина є підставою для призначення

покарання, тоді як інші обставини, перелічені в абз. 2 даної норми (наприклад, мотиви, цілі, погляди, що виявилися в діянні, воля, вжита на вчинення діяння, розмір порушення обов'язки і ін.), при визначенні розміру покарання мають другорядне значення [373, с. 146–147]. Водночас у багатьох країнах законодавці не вважають за необхідне включати в КК принцип вини як галузевий принцип, зважаючи на те, що він, на їхню думку, є конституційним;

– по-друге, принцип необхідності:

а) полягає в тому, що держава при реалізації своїх функцій обмежена правом, законом, а ЄКПЛ поряд з проголошенням прав і свобод встановлює і можливі межі та підстави обмеження (зокрема, в ч. 2 ст. 8 вказується перелік таких обмежень: «Втручання публічної влади у здійснення цього права не допускається, за винятком випадків, коли це передбачено законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, громадського порядку або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, або для захисту прав і свобод інших осіб» [434];

б) отримав своє закріплення в конституціях більшості демократичних держав. Зокрема, він знайшов своє відображення в ч. 3 ст. 20 Основного закону ФРН («Законодавство пов'язано конституційним ладом, виконавча влада правосуддя – законом і правом») та ч. 2 ст. 18 Конституції Португалії («Закон може обмежувати права і свободи та їх гарантії тільки у випадках, спеціально передбачених Конституцією, причому обмеження повинні бути зведені до того, що необхідно для захисту інших прав або інтересів, що охороняються Конституцією»);

в) став формулюватися і в кримінальному законодавстві, при цьому його практична значимість полягає в тому, що в конституційному та кримінальному законодавствах безпосередньо закріплюється положення, що дозволяє обмежувати можливі спроби державного свавілля, створювати

правові перешкоди посяганням на конституційно проголошені права і свободи людини і громадянина;

– по-третє, принцип визначеності (*nulla poena sine lege certa*) найбільш характерний для кримінального права ФРН. Як пишуть Й. Вессельс і В. Бойльке, «використання загальних застережень... і суто оціночних понять у кримінальному законодавстві є неприпустимим, повинна бути досить впізнаваною значимість і сфера застосування кримінально-правових норм для їх адресата. Формулювання закону повинно бути ясным для людини, щоб вона розуміла, що заборонено для того, щоб вибудовувати свою поведінку відповідно до закону. Відповідно, окремі ознаки складу злочину слід конкретно описати в законі, щоб встановити їх зміст і значення за допомогою тлумачення норми» [435, с. 29]. Отже, принцип визначеності означає, що суспільно небезпечні діяння та їх кримінально-правові наслідки в кримінальному законі повинні містити максимум визначеності [412, с. 12–13].

В окремих державах спеціальні принципи можуть мати особливий характер. Так, у кримінальному праві Японії такі принципи стосуються дії кримінального закону. Так, територіальний принцип, принципи громадянства та принцип захисту визначають дію кримінального закону в просторі. Перший з них має універсальний характер, два інших – вибіркового. Суть принципу захисту (ст. 2 КК Японії) полягає в тому, що японський кримінальний закон карає всякого, незалежно від його громадянства, хто здійснив замах на важливі блага Японії за її межами (склади внутрішнього повстання, викликання зовнішньої агресії проти Японії, фальшивомонетництво тощо). Принцип громадянства своєю чергою означає, що КК Японії застосовується до громадян Японії, які вчинили за її межами такі порівняно тяжкі суспільно небезпечні діяння, як вбивство, розбій, зґвалтування тощо (ст. 3). Що стосується дії закону про кримінальну відповідальність у часі, то відсутність у законі зворотної сили є конституційним принципом (ст. 39 Конституції), але винятком з нього слугує

положення ст. 6 КК Японії, згідно з яким зворотну силу має закон, який пом'якшує покарання [376, с. 29–32].

У КК деяких пострадянських країн (зокрема, РБ, Республіка Таджикистан, Республіка Узбекистан) із загального принципу гуманізму виділяється напрям, що трансформується у спеціальний принцип «економії кримінально-правової репресії», зміст якого був визначений у ч. 2 ст. 10 Модельного КК СНД: «Особі, яка вчинила злочин, має бути призначено покарання чи інша міра кримінально-правового впливу, необхідна і достатня для його виправлення та попередження нових злочинів» [407]. КК Республіки Узбекистан також втілює положення про економію кримінально-правової репресії: «Суворі заходи покарання можуть бути призначені лише за умови, якщо мета покарання не може бути досягнута за допомогою застосування більш м'яких заходів, передбачених відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу» (ч. 3 ст. 7) [405]. Аналогічні положення передбачені в деяких інших КК пострадянських країн, але, як уявляється, вони мають бути визначені окремо від принципу гуманізму (те ж саме стосується принципу *nebis in idem*).

Визначаючи основні кримінально-правові принципи в ісламському праві згідно з Кораном, Х. Хакері демонструє, що в зазначеному праві пріоритет надається спеціальним принципам, ніж загальноправовим, при цьому науковець виділяє шість таких принципів:

1) *Nullum Crimen Sine Lege, Nulla Poena Sine Lege*. В ісламському кримінальному праві одностайно визнається принцип прецеденту, що більш характерний для континентальної правової сім'ї. Серед більшості ісламських правознавців, котрі займалися цим питанням, переважало таке визначення правопорушення: правопорушення – це заборонені законом дії, від яких Господь утримує шляхом покарань;

2) заборона зворотної дії закону. До основних принципів ісламської кримінально-правової науки також належать положення про дію кримінально-правових норм у часі. Ісламське кримінальне право визнає

принцип заборони зворотної дії закону в чітко визначених кримінально-правових приписах та спирається в ньому на слово Боже;

3) принцип рівності, який полягає в тому, що у застосуванні кримінально-правових норм ісламське правознавство виходить з принципу абсолютної рівності усіх людей, а отже не існує відмінностей за расою, релігією або соціальним статусом;

4) особиста відповідальність, яка є основним принципом та ґрунтується на віршах з Корану: «І ніхто не буде нести ношу іншого»;

5) пропорційність, яка у різних віршах Корану пояснюється так: «Проте для тих, що зло чинили, уготована така сама кара (як сам злий вчинок);

б) превентивний вплив покарань, які в ісламському кримінальному праві є спрямованими, тобто вони мають цілі, з яких виходить їхнє обґрунтування та виправдання [436].

На наш погляд, якщо говорити з позиції глобалізації та універсалізації норм (принципів) кримінального права держав різних правових систем, то такий процес є неминучим. З іншого боку, кожна із систем, яка буде намагатися робити кроки в заданому напрямі, може втратити свої визначальні національні властивості (самобутність). Як показує дослідження джерел кримінального права романо-германської та мусульманської правових сімей, певні принципи, такі як «рівність усіх людей перед законом», «повага до прав та свобод мусульман», існували задовго до сучасного європейського законодавства, яке сьогодні претендує на лідерство у цьому питанні [437]. А як показує практика, цей процес не завжди є безболісним і плідним. Навпаки, він може посприяти втраті національної самобутності правом окремих держав, які більшою мірою, ніж це необхідно, захопилися процесом євроінтеграції. Отже, кожна держава, в яку би правову систему вона не входила – в мусульманську, романо-германську тощо, повинна самостійно обрати для себе свій шлях та визначитись, чи готова вона пожертвувати самобутністю своєї власної правової системи на користь всезагальної євроінтеграції, універсалізації тощо. При цьому зовнішній тиск з

боку міжнародних партнерів у вирішенні такого питання повинен бути мінімальним [438, с. 192-196].

Зважаючи на викладене, а також ґрунтуючись на аналізі норм кримінального права, які вироблені та закріплені у законодавстві іноземних держав, найбільш типовими спеціальними принципами кримінального права, за нашим переконанням, є принципи: вини; «незнання закону не звільняє від відповідальності»; неприпустимості притягнення до кримінальної відповідальності двічі за один і той же злочин (*nebis in idem*) та навіть в певному ракурсі законності, який набуває в кримінальному праві зарубіжних країн особливого значення (забарвлення) [197, с. 172-176].

Принцип вини являє собою положення, на підставі якого особа притягується до кримінальної відповідальності тільки в разі, коли скоєному протиправному діянню відповідає вказаний в законі психічний стан (*nullum crimen, nulla poena sine culpa*). Під виною розуміється психічне (суб'єктивне) ставлення особи до вчиненого, яке виражається у формі умислу або необережності. Необхідність дотримуватися принципу вини виключає об'єктивне ставлення, тобто притягнення до кримінальної відповідальності за протиправне, але невинне заподіяння шкоди охоронюваним законом відносинам. Відтак панування суб'єктивного інкримінування – є панування права, правди, справедливості, гуманізму, демократизму, правосуддя, а отже об'єктивне ставлення у вину повинне оцінюватися лише негативно [439, с. 60–69].

У той же час кримінальне законодавство деяких держав (наприклад, Австралії, Англії, США, Франції) містить положення, відповідно до якого стає можливим покарання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, на підставі так би мовити провини. В такому випадку для притягнення особи до кримінальної відповідальності досить встановити сам факт вчинення нею кримінального правопорушення. Такого роду об'єктивне ставлення називається «сувора відповідальність». Її існування пояснюється наявністю в зарубіжному кримінальному законодавстві безлічі кримінальних проступків

(порушення санітарних правил, торгівля неякісними продуктами харчування, порушення правил дорожнього руху тощо), вчинення яких не тягне за собою покарання у вигляді позбавлення волі. У разі вчинення кримінального проступку вина правопорушника презюмується.

Американський варіант вини, що презюмується, знайшов своє законодавче закріплення в § 15.10 КК штату Нью-Йорк, відповідно до якого мінімальною вимогою, яка свідчить про наявність підстав для притягнення особи до кримінальної відповідальності, є здійснення такої поведінки (дії або бездіяльності), яку вона взмозі фізично здійснити. Якщо така поведінка необхідна для здійснення конкретного посягання або якщо посягання або будь-який його матеріальний елемент не вимагають винного психічного стану з боку особи, таке кримінальне правопорушення є посяганням «суворої відповідальності». Якщо винний психічний стан з боку особи необхідний стосовно кожного матеріального елемента кримінального правопорушення, останнє є посяганням «психічної винності». Водночас у Великобританії, незважаючи на дію численних нормативних актів, в яких відповідальність за порушення певних правил не пов'язується з необхідністю доказування в суді провини підсудного, тягне за собою автоматичне притягнення особи до кримінальної відповідальності (зокрема, перевищення швидкості руху автотранспорту, порушення правил паркування, відпуск міцних спиртних напоїв особам, які перебувають у стані сп'яніння, незаконне зберігання вогнепальної зброї, продаж тютюнових виробів особі, яка явно не досягла шістнадцятирічного віку). У деяких спірних ситуаціях наявність провини в протиправній поведінці суб'єкта підлягає доведенню навіть в тому випадку, якщо законодавство поширює на нього правила «суворої відповідальності» [421, с. 27-30].

Загалом положення про вину, що презюмується, не суперечить принципу «немає відповідальності без вини». Винність вчиненого протиправного діяння при «суворій відповідальності» наявна вже в силу самого припису закону. Інша справа, що вина (а точніше, форма вини) не

завжди підлягає доведенню в такому випадку. Однак даний процесуальний момент в жодному разі не знижує її кримінально-правового значення. Інша особливість принципу винності, яку можна виявити шляхом порівняльного аналізу, полягає в тому, що в ряді зарубіжних держав (в Англії, КНР, США, Франції) юридична особа (корпорація) може визнаватися суб'єктом злочину, причому в окремих випадках як умисного, так і необережного [440, с.161-166]. В якості прикладу наведемо положення § 20.20 КК штату Нью-Йорк, відповідно до якого корпорація визнається винною у вчиненні посягання, якщо: вона не виконує обов'язок, який на неї покладений за законом; вона скоює злочин, передбачений некримінальних законодавством (екологічним, фінансовим та ін.); вчинення злочину було дозволено, вимагалось, наказано, виконано або допущено через недбалість радою директорів або вищим керуючим органом, що діє від імені корпорації в межах своєї посадової компетенції [441]. Проте, на думку О.О. Малиновського, в тексті даного параграфа прямо вказується, що «корпорація може бути визнана винною в скоєнні посягання», а подібного роду законодавче положення суперечить теорії кримінального права, відтак говорити про вину юридичної особи як такої помилково, оскільки ця категорія може бути застосована лише до фізичної особи з точки зору її психічного ставлення до свого діяння [421, с. 27-30]

Щодо пострадянських держав, то, наприклад, у КК РФ принцип вини (ст. 5) передбачає, що особа підлягає кримінальній відповідальності лише за ті суспільно небезпечні дії (бездіяльність) і суспільно небезпечні наслідки, щодо яких встановлено її вину; об'єктивне ставлення у вину, тобто кримінальна відповідальність за невинне заподіяння шкоди, не допускається [275]. За КК Республіки Молдова принципу вини відповідає «принцип особистого характеру кримінальної відповідальності» (ст. 6) [401]. У КК Республіки Вірменія виділяється як принцип особистої відповідальності (ст. 8), так і принцип винної відповідальності (ст. 9), а також індивідуалізації

відповідальності (ст. 10) [404]. Щодо КК Республіки Таджикистан, то в ньому згадано про принцип особистої відповідальності та вини (ст. 7)[406].

В японській кримінально-правовій доктрині відсутній принцип вини в звичному для українського кримінального права розумінні. Зумовлено це тим, що в кримінальному праві Японії відсутня така ознака складу злочину, як «вина» (родова ознака по відношенню до наміру і необережності). Замість цього діє «принцип відповідальності», який означає можливість осуду злочинця за умови, що останній обрав для себе незаконний варіант поведінки, хоча міг вести себе відповідно до закону. Більше того, у КК Японії реалізація «принципу відповідальності» підкріплює вимога, встановлене ст. 38: «не карається дія, вчинена за відсутності умислу вчинити злочин; однак це не стосується випадків, коли закон містить спеціальні положення» [376, с. 51–52]. До «спеціальних положень» відносяться випадки виокремлення в Особливої частини КК Японії спеціальних застережень про караність діяння, вчиненого з необережності. Звідси відсутність умислу при наявності необережності не суперечить «принципу відповідальності». У кримінально-правовій доктрині Японії також виділяється принцип «індивідуальної відповідальності», який ґрунтується на «принципі відповідальності» та передбачає, що «відповідальність може бути визнана щодо даного діяча тільки у зв'язку з його індивідуальним діянням» [442, с. 442].

Принцип «незнання закону не звільняє від відповідальності» (ignoratio non excused) є одним з базових спеціальних принципів кримінального права. Обов'язок знати і дотримуватися законів своєї країни є конституційним обов'язком кожного громадянина кожної країни. Водночас в кримінальному законодавстві багатьох іноземних держав (США, Франція, ФРН, Польща) містяться приписи, що надають підстави звільнити особу від кримінальної відповідальності або пом'якшити їй покарання в разі, якщо особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, не знала про його протиправність. Наприклад, ст. 122-3 КК Франції говорить про те, що не може підлягати

кримінальній відповідальності особа, яка може довести, що вона в результаті помилки в праві, уникнути якого вона була не в змозі, вважала, що може вчинити певні дії в даному випадку законно. Водночас такий підхід суперечить фундаментальному принципу «незнання закону не звільняє від відповідальності», однак досконале знання права в умовах сьогодення неможливе, тому в деяких ситуаціях допустимий відхід від цього принципу [421, с. 27-30].

Принцип неприпустимості притягнення до кримінальної відповідальності двічі за один і той же злочин (nebis in idem). Цей принцип (його ще називають принципом однократності) знайшов своє законодавче закріплення в більшості країн світу. Дане положення свідчить про справедливість кримінального права (за одне кримінальне правопорушення (злочин) накладається одне покарання) і такий підхід не викликає доктринальних суперечок. Разом з тим в окремих державах законодавець допускає відхід від цього принципу. Так, в ст. 10 КК КНР зазначено, що особа, яка вчинила злочин за межами Китаю та яка підлягає кримінальній відповідальності відповідно до цього Кодексу, може переслідуватися за цим Кодексом, навіть якщо вона притягалася до відповідальності за кордоном; однак якщо така особа була піддана кримінальному покаранню за кордоном, її можна звільнити від покарання або призначити покарання нижче від найнижчої межі [421, с. 27-30]

У КК Японії принцип *nebis in idem* ґрунтується на положеннях ст. 5 цього Кодексу: «якщо стосовно злочину винесено остаточне судове рішення в іноземній державі, це не виключає подальшого покарання в Японії за той же злочин; проте в разі, якщо злочинець вже відбув повністю або частково покарання, винесене за кордоном, виконання покарання скорочується або скасовується» [376, с. 32].

У КК РФ цей принцип впливає із загальноправового принципу справедливості та сформульований таким чином: «ніхто не може нести кримінальну відповідальність двічі за один і той же злочин» (ч. 2 ст. 6).

Визнаючи практичну значимість цього принципу, російський законодавець у подальшому реалізує його у нормах частин 1 і 3 ст. 12 КК РФ, коли при визначенні просторових меж дії кримінального закону формулює застереження: «якщо стосовно цих осіб за даним видом злочину немає рішення суду іноземної держави (ч. 1 ст. 12 КК РФ)», «якщо ... не були засуджені в іноземній державі (ч. 3 ст. 12 КК РФ)» [275]. Однократність притягнення до кримінальної відповідальності розглядається за КК Киргизької Республіки в якості самостійного положення (ч. 3 ст. 3) та не ототожнюється з принципом справедливості (ч. 1 ст. 3) [402], тоді як за КК Республіки Молдова «*nebis in idem*» є складовою частиною принципу індивідуалізації кримінальної відповідальності та кримінального покарання (ст. 7) [401].

У Франції зазначений принцип реалізований одночасно як у КПК, так і у КК цієї держави. Так, КПК Франції крім суто процесуальних, містить також і ряд матеріальних норм, наприклад, щодо принципу однократності зобов'язання: «Нікого, законним чином виправданого, не може бути знов піддано кримінальному переслідуванню ... на підставі того ж діяння, навіть якщо воно інакше кваліфіковано» (ст. 368) [442, с. 258]. Поряд із цим, слід нагадати, що за КК Франції відповідальність можуть нести як фізичні, так і юридичні особи: «Юридичні особи, за винятком Держави, підлягають кримінальній відповідальності ... за злочинні діяння, вчинені на їхню користь органами або представниками цієї юридичної особи» (ч. 1 ст. 121-2) [381, с. 77]. Вказана обставина створює низку проблем щодо її співвідношення з відповідними кримінально-правовими принципами.

Наприклад, як свідчить ст. 121-2 КК Франції, «кримінальна відповідальність юридичних осіб не виключає таку для фізичних осіб – виконавців або співучасників тих же самих діянь». Це означає, що одна і та сама фізична особа, яка є керівником визнаної винною корпорації, фактично може підлягати кримінальній відповідальності двічі: по-перше, за те, що вчинено нею особисто; по-друге, у зв'язку з тим, що вона має приналежність

до юридичної особи, котра підлягає кримінальній відповідальності. За таких умов постає питання щодо відповідності таких заходів відповідальності принципу однократності зобов'язання. Водночас під загрозою порушення перебуває принцип особистої відповідальності, що впливає зі змісту ст. 121-1 КК Франції: «ніхто не підлягає кримінальній відповідальності інакше, як за своє власне діяння» [381, с. 77].

У США принцип однократності притягнення до кримінальної відповідальності, який, передбачає, що ніхто не повинен багаторазово піддаватися загрозі порушення тілесної недоторканності або позбавлення життя за один і той же злочин, закріплений в Поправці V до Федеральної Конституції [443, с. 77]. Даний принцип позначається і в конституціях штатів (зокрема, у § 10 Конституції Штату Огайо).

Таким чином, дослідження сутності загальноправових і спеціальних принципів кримінального права зарубіжних країн надало змогу через призму правової системи кожної країни, її культурних, релігійних, політичних та інших особливостей зрозуміти причини законодавчого закріплення таких положень та, водночас, відмови від таких дій з боку законодавця.

3.2. Закріплення та реалізація принципів кримінального права у нормах міжнародного права

Як вбачається з аналізу міжнародно-правових документів, закріплення правових принципів у вигляді окремих норм не є їх обов'язковою ознакою (передусім ми маємо на увазі закони про кримінальну відповідальність). У міжнародному праві аргументується пріоритет основних принципів вищої юридичної, політичної та моральної сили (*jus cogens*) над принципами-нормами [444, с. 6–9]. Слід зазначити, що сутність кримінально-правових принципів завжди має кримінально-політичну природу, а їх зміст є тією змінною величиною, яка залежить в кінцевому рахунку від волі суб'єктів кримінально-правової політики, проте в сучасний історичний період рідко

можна зустріти правову систему конкретної держави, яка була б абсолютно ізольована від впливу світової спільноти. Суб'єктам кримінально-правової політики необхідно враховувати безліч факторів, в числі яких значаться принципи міжнародного кримінального права [197, с.172-176].

За своєю сутністю принципи міжнародного права та міжнародного кримінального права нічим не відрізняються від принципів будь-якої галузі національного права. Їх зміст так само може закріплюватися в міжнародних нормативно-правових документах, набуваючи характеру норм-принципів, або може спеціально в них і не формулюватися. У разі оформлення останніх у вигляді міжнародно-правових норм принципи набувають значення джерела права, а якщо такого оформлення не відбулося, то роль їх буде проявлятися інакше. В такому разі вони виконують ідеологічну, політичну, регулятивну, стабілізуючу, системоутворюючу функції. Цим вони здійснюють найсерйозніший вплив на формування системи принципів, в т.ч. й українського кримінального права, що пов'язано із «подвійним» характером міжнародного права, яке міцно пов'язане із національним правом. Загалом з урахуванням галузевої специфіки принципи міжнародного кримінального права можна визначити як систему науково сформульованих, гранично узагальнених ідей, що виражають визнані світовою спільнотою вимоги, на яких ґрунтується міжнародне кримінальне право.

Міжнародне кримінальне право базується на загальних принципах міжнародного права, а також особливих, властивих тільки їй галузевих принципах. Основа принципів міжнародного права закріплена в Статуті ООН. Щодо Римського статуту Міжнародного кримінального суду (Римського статуту), який є найбільш повним джерелом міжнародного кримінального права, то він у преамбулі підтверджує принципи, що перераховані в Статуті ООН. Специфіка галузі міжнародного кримінального права, безумовно, вимагає розробки й власної системи принципів. Особливе значення ця обставина набуває у світлі вказівки ст. 21 Римського статуту, яка закріплює можливість використання «у відповідних випадках,

використовувані міжнародні договори, принципи і норми міжнародного права, включаючи загальновизнані принципи міжнародного права збройних конфліктів» [445]. Основа галузевих принципів міжнародного кримінального права закріплена в Римському статуті. Дані принципи вбудовані в систему і визначають загальні напрямки розвитку міжнародного кримінального права, а також правила застосування норм останнього [446, с. 156-162].

При дослідженні національного законодавства про кримінальну відповідальність різних країн не важко помітити, що багато принципів (законність, рівність громадян перед законом, принцип вини, справедливості, гуманізму тощо) містяться в міжнародно-правових актах, що є свідченням нерозривного зв'язку міжнародного та внутрішнього кримінального права. В такому разі можна зазначити, що в міжнародному та національному праві переважно панують одні й ті ж ідеї. Водночас специфіка галузі, в нашому випадку міжнародно-правової, завжди буде накладати відбиток на форму вираження цих ідей. Тому система принципів міжнародного кримінального права буде містити аналоги принципів вітчизняного кримінального права і буде просякнута міжнародно-правовими відтінками. При цьому справедливим залишиться й вислів: «Принципи українського кримінального права – це аналоги міжнародно-правових ідей, пристосовані до національної правової системи». На наше переконання, до принципів міжнародного кримінального права слід відносити лише ті ідеї, які мають кримінально-правову специфіку. Такі принципи позначаються як «спеціальні принципи міжнародного кримінального права».

Зазначимо, що І.І. Лукашук та А.В. Наумов виділяють такі принципи, які характерні безпосередньо для міжнародного кримінального права: 1) особистої відповідальності за міжнародним правом; 2) посадове становище особи, яка вчинила злочин за міжнародним правом, не звільняє її від кримінальної відповідальності і не є обставиною, що пом'якшує покарання; 3) відповідальність вищих посадових осіб; 4) не можна судити двічі за один і той же злочин (*nebis in idem*); 5) принципи дії в часі [447, с. 28–34]. Серед

інших вчених панує думка, що до принципів міжнародного кримінального права необхідно віднести: 1) заборону агресивної війни; 2) принцип невідворотності покарання за вчинення будь-якої дії, яка за міжнародним правом вважається злочинною; 3) положення, згідно з яким, якщо держава не встановлює покарання за дію, яка згідно з міжнародним правом віднесена до категорії злочинів проти миру і людства, то це не є обставиною, що звільняє винну особу від міжнародної кримінальної відповідальності; 4) кожна особа, обвинувачена в міжнародному злочині або злочині міжнародного характеру, має право на справедливий розгляд своєї справи в суді [448, с. 16–18].

В іншому випадку А.С. Славко, з огляду на аналіз положень Римського статуту, практики Міжнародного кримінального суду та попередніх міжнародних кримінально-правових трибуналів, пропонує такий перелік принципів міжнародного кримінального права: 1) принцип справедливої кримінальної відповідальності, до якого входять положення про неможливість притягнення особи до відповідальності за одне й те ж саме правопорушення більше одного разу, індивідуалізації та диференціації кримінальної відповідальності, неможливості посилення на службове становище, відповідальності командирів тощо; 2) принцип обґрунтованості кримінальної відповідальності, до якого можна віднести норми *nullum crimen, nulla poena sine lege*, відсутність зворотної дії закону, обов'язкове встановлення вини особи або *mens rea*, з'ясування осудності особи, незастосування строків давності тощо; 3) принцип презумпції невинуватості, відповідно до якого весь тягар доказування винуватості особи покладається на Прокурора, а у випадках, коли така винуватість не може бути доведена без «всякого розумного сумніву», особа вважається невинуватою [449, с. 92].

Також В.В. Попко наголошує, що «для транснаціонального кримінального права характерна система принципів, зміст яких обумовлений специфікою предмета і рівня (міжнародний) регульованих відносин, політичними, економічними, соціальними умовами життя конкретної держави і якістю/рівнем взаємодії суверенних держав. Всі принципи

транснаціонального кримінального права можна згрупувати у кілька крупних формацій (основоположні, загальні, спеціальні, принципи національного права); можна виділити групу принципів, спрямовану на захист прав людини; попередження злочинності тощо. При цьому всі принципи узгоджені між собою та визначають основні характеристики транснаціонального кримінального права і напрямки кримінальної політики. Їх закріплення у джерелах права, послідовне і ретельне дотримання правозастосувачами дозволяє гарантувати успішне вирішення завдань транснаціонального кримінального права і проведення результативної глобальної кримінальної політики» [450, с. 57].

На наш погляд, різницю в кількості виділених вченими принципів можна пояснити «розкиданістю» положень матеріального та процесуального характеру, які мають принципове значення за різними міжнародно-правовими документами. Дійсно, принципи сучасного кримінального права різних держав багато в чому схожі. Певна уніфікованість цих принципів зумовлена тим, що вони закріплені в міжнародних правових актах. Найбільш докладно вони прописані в розділі 3 Римського статуту Міжнародного кримінального суду 1998 р., який отримав назву «Загальні принципи кримінального права». Відображення принципів у згаданому документі свідчить насамперед про міжнародну тенденцію щодо кодифікації кримінально-правових принципів. Однак аналіз їх законодавчої регламентації в конституціях і КК сучасних держав дозволяє говорити про те, що деякі відмінності у відображенні, тлумаченні та розумінні досліджуваних нами положень все ж такі існують. Так, окремі принципи кримінального права отримали своє законодавче закріплення. Водночас в ряді країн світу принципи права загалом, як і принципи кримінального права, витікають із сутності норм права.

Відомо, що система принципів кримінального права переважно саме на законодавчому рівні закріплена в інститутах міжнародного кримінального права. Це пояснюється насамперед важливістю тих положень, які вони

закріплюють. При цьому на становлення, розвиток та закріплення інститутів кримінального права на законодавчому рівні вплинуло декілька ідей, головними з яких є ідея міжнародного правопорядку. Важливість вирішення поставленого питання довів в свій час конфлікт з приводу перерозподілу сфер впливу, що виник наприкінці 30-х рр. минулого століття, що в свою чергу призвів до Другої світової війни, жахливих наслідків, величезних людських жертв тощо. Сучасний стан міжнародних відносин між державами також викликає занепокоєння та періодично призводить до загострення існуючих конфліктів.

Потрібно зазначити, що система принципів міжнародного кримінального права закріплена в ч. 3 «Загальні принципи кримінального права» Римського статуту в межах дванадцяти статей: ст. 22 «*Nullum crimen sine lege*»; ст. 23 «*Nulla poena sine lege*»; ст. 24 «Відсутність зворотної сили *ratione personae*»; ст. 25 «Індивідуальна кримінальна відповідальність»; ст. 26 «Виняток з юрисдикції для осіб, які не досягли 18-річного віку»; ст. 27 «Неприпустимість посилення на посадове становище»; ст. 28 «Відповідальність командирів і інших начальників»; ст. 29 «Незастосування терміну давності»; ст. 30 «Суб'єктивна сторона»; ст. 31 «Підстави для звільнення від кримінальної відповідальності»; ст. 32 «Помилка в факті або помилка в праві»; ст. 33 «Накази начальника і припис закону» [445].

Проте не всі зазначені вище статті, як очевидно, відбивають досліджувані нами принципи, а тому, на підставі аналізу змісту цих статей можна зробити висновок про існування таких принципів міжнародного кримінального права: 1) немає злочину без вказівки на те в законі (*Nullum crimen sine lege*); 2) немає покарання без вказівки на те в законі (*Nulla poena sine lege*); 3) принцип відсутності зворотної сили дії закону; 4) принцип індивідуальної відповідальності осіб, які вчинили міжнародний кримінальний злочин; 5) принцип незастосування строків давності щодо міжнародних кримінальних злочинів; 6) принцип вини.

Далі варто з'ясувати сутність цих та інших принципів сучасного міжнародного кримінального права.

Принцип nullum crimen sine lege. Відповідно до ч. 1 ст. 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права «Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи упушення, що, згідно з діючим на момент його вчинення внутрішньодержавним законодавством або міжнародним правом, не були кримінальним злочином» [268]. Також відповідно до ст. 22 Римського статуту особа підлягає кримінальній відповідальності, якщо відповідне діяння в момент його здійснення утворює злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду [445]. Зміст цього принципу також полягає в тому, що визначення злочину має бути точно витлумачено і не повинно застосовуватися за аналогією. Зокрема, дане положення забороняє застосування міжнародних актів, що встановлюють міжнародну кримінальну правову відповідальність за аналогією. У разі двозначності визначення таке положення має тлумачитися на користь особи, яка перебуває під слідством, щодо якої ведеться судовий розгляд або яку визнано винною. Також це положення дозволяє уникнути можливості подвійного трактування одних і тих самих норм, забезпечити рівність громадян і убезпечити невинних осіб від притягнення до міжнародної кримінально-правової відповідальності [446, с.156-162].

Принцип nullum poena sine lege означає, що до особи, що порушила норму міжнародного кримінального права, може бути застосоване лише те покарання, яке визначено нормою міжнародного кримінального права. Даний принцип окремо закріплений в ст. 23 Римського статуту: «Особа, визнана Судом винною, може бути покарана тільки відповідно до положень цього Статуту» [445]. За досвідом вивчення норм законодавства про кримінальну відповідальність окремих зарубіжних країн можна констатувати, що за суттю вказаний принцип забороняє застосування покарань, які не встановлені або міжнародною кримінально-правовою нормою, або кримінальними законами держав, які відповідають міжнародно-правовим нормам, адже вимога про

покарання тільки відповідно до норм міжнародного кримінального права ніяким чином не забороняє застосування покарань, передбачених в національних кримінальних законодавствах [451, с. 87–90].

Принцип nebis in idem («неприпустимість притягнення до кримінальної відповідальності двічі за один і той же злочин»). Джерелом даного виразу виступає формула римського права «*Nemo debet bis puniri pro uno delicto*» («Ніхто не повинен двічі нести покарання за один і той же злочин») [452, с. 511]. У Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (Нью-Йорк, 19 грудня 1966 р.) цей принцип сформульований таким чином: «Нікого не може бути вдруге засуджено чи покарано за злочин, за який він вже був остаточно засуджений або виправданий відповідно до закону і кримінально-процесуального права кожної країни» (ч. 7 ст. 14) [268].

У ст. 20 Римського статуту принцип *nebis in idem* формулюється дещо інакше:

«1. За винятком випадків, передбачених у цьому Статуті, жодна особа не може бути судимою Судом за діяння, що становить основу складу злочину, щодо якого ця особа була визнана винною або виправдана Судом.

2. Нікого не може бути притягнуто до суду ніяким іншим судом за згадуваний у статті 5 злочин, у зв'язку з яким ця особа вже була визнана винною або виправдана Судом.

3. Жодна особа, яка була засуджена іншим судом за діяння, яке заборонено за змістом статті 6, 7 або 8, не може бути засуджена Судом за те саме діяння, за винятком випадків, коли розгляд в іншому суді:

а) призначався для того, щоб захистити відповідну особу від кримінальної відповідальності за злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду; або

б) за іншими ознаками не був проведений незалежно або неупереджено відповідно до норм належної законної процедури, визнаної міжнародним правом, і проводився таким чином, що, за існуючих обставин, не відповідало меті віддати відповідну особу правосуддю» [445].

Сутність згаданого вище винятку полягає в правовому закріпленні можливості повторного розгляду кримінальної справи в Міжнародному кримінальному суді, якщо національний суд виніс неправосудний вирок. Також зазначимо, що, на думку А.Г. Кибальника, вказаний принцип полягає не у неможливості повторного засудження за вчинений злочин, а у неможливості факту повторного засудження особи за один й той самий злочин [453, с. 24].

Принцип відсутності зворотної сили дії Статуту втілений у положення ст. 24 Римського статуту. Під зворотною силою закону розуміється поширення положень прийнятого нового закону на вже існуючі суспільні відношення. При цьому загальносвітовою практикою національних кримінальних законодавств є неможливість застосування зворотної сили кримінального закону [454].

Відповідно до положень ст. 24 Римського статуту: особа не підлягає кримінальній відповідальності відповідно до Римського статуту за діяння до вступу Статуту в силу; у разі внесення змін до закону, який можна застосовувати до даної справи до винесення остаточного рішення, застосовується закон, більш сприятливий для особи, яка перебуває під слідством, щодо якої ведеться судовий розгляд або яку визнано винною [445; 454].

Даний принцип дозволяє: по-перше, захистити особу від застосування до неї закону, який ще не діяв на момент вчинення діяння; по-друге, передбачити виключення з даного принципу, згідно з яким, у разі внесення змін до закону, які носять сприятливий характер для винної особи, до нього може бути застосована зворотна сила. Римський статут не розкриває який закон може бути визнаний сприятливим для винної особи. Як показує загальносвітова практика, під більш сприятливим кримінальним законом розуміється закон, який: скасовує злочинність діяння, тобто визнає вчинене діяння незлочинним; пом'якшує покарання за вчинене діяння, тобто передбачає більш м'яке покарання, ніж було передбачено раніше, або знижує

максимальні та мінімальні межі розміру того ж виду покарання, або додає альтернативно в санкцію м'якший вид покарання; іншим чином поліпшує становище винної особи, тобто в даному випадку маються на увазі умови відбування покарання винною особою, можливість дострокового звільнення від покарання, можливість застосування строків давності до скоєного злочину тощо [454].

Принцип особистої (індивідуальної) кримінальної відповідальності формально закріплений в ст. 25 Римського статуту. У його зміст включено одночасно декілька вимог: 1) кримінальної відповідальності підлягають тільки фізичні особи (ч. 1 ст. 25); 2) відповідальність повинна бути індивідуальною (ч. 2 ст. 25); 3) особа підлягає кримінальній відповідальності не тільки за виконання злочину одноосібно, а й за співвиконавство, а також посереднє виконавство (п. «а» ч. 3 ст. 25); 4) особа також підлягає індивідуальної кримінальної відповідальності, якщо вона іншим чином сприяє вчиненню злочину, будучи співучасником в ньому (п. «b», «c», «d» ч. 3 ст. 25); 5) особа підлягає індивідуальній кримінальної відповідальності й за незакінчений злочин, за винятком добровільної відмови, коли відповідальність даної особи виключається (п. «f» ч. 3 ст. 25) [445].

Разом із тим загальновідомо, що в міжнародному праві допустимою є і відповідальність юридичних осіб. Так, відповідно до п. 9 Керівних принципів в галузі попередження злочинності і кримінального правосуддя в контексті розвитку і нового економічного порядку 1985 року «держави-члени повинні розглянути питання про встановлення кримінальної відповідальності не тільки для осіб, які діяли від імені будь-якої установи, корпорації або підприємства або виконували керівні або виконавчі функції, але й для самої установи, корпорації або підприємства шляхом вироблення відповідних заходів попередження їх можливих злочинних дій і покарання за них» [455]. Виникає питання: чи може дане положення змінити зміст розглядуваного нами принципу? Переконані, що мова в даному випадку не йде про обов'язкове встановлення такої відповідальності для юридичних осіб та, крім

того, в названому міжнародному документі ані слова не йдеться про відповідальність юридичних осіб за міжнародним кримінальним правом, хоча, як випливає із згаданого документа, юридична особа цілком може бути суб'єктом злочину (уданому випадку поняття «суб'єкт злочину» і «суб'єкт кримінальної відповідальності» не збігаються). Таким чином, по-перше, принцип особистої відповідальності, що виключає кримінальну відповідальність юридичних осіб, властивий міжнародному кримінальному праву; по-друге, питання про встановлення кримінальної відповідальності щодо юридичних осіб в національних законодавствах залишено на вирішення безпосередньо самим державам.

Принцип неприпустимості посилання на офіційне або посадове становище особи знаходить свій вираз у Статуті Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі (Лондон, 8 серпня 1945 р.) [456], Принципах міжнародного права, визнаних Статутом Нюрнберзького трибуналу, які знайшли своє втілення у рішенні цього Трибуналу [457], Статуті Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території колишньої Югославії з 1991 року від 25 травня 1993 року [458, с. 102–109], Статуті Міжнародного кримінального трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території Руанди, та громадян Руанди, відповідальних за геноцид та інші подібні порушення, вчинені на території сусідніх держав за період з 1 січня 1994 року по 31 грудня 1994 року, від 8 листопада 1994 року [458, с. 109–117] та ін.

Так, згідно зі ст. 7 Статутом Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн посадове становище підсудних, їх положення в якості глав держави або відповідальних чиновників різних урядових відомств не повинно розглядатися як підстава до звільнення від відповідальності або пом'якшення

покарання [456]. Тобто цей принцип за своєю суттю оформляє (декларує) рівність всіх осіб незалежно від їх посадового (офіційного) статусу в міжнародному кримінальному праві. Таким чином, розглядуваний принцип є лише частиною принципу рівності всіх перед законом і судом. Зокрема, така ж вимога закріплена в ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права: «Усі особи є рівними перед судом і трибуналами» [268].

Принцип невідворотності відповідальності в Римському статуті не закріплений, проте деякі вчені вважають, що дану ідею можна віднести до принципів міжнародного кримінального права [459, с. 19; 460, с. 63]. Так, в Преамбулі Римського статуту визначені його завдання, що свідчить про рішучість держав-учасників забезпечити невідворотність відповідальності за найсерйозніші злочини: «Підтверджуючи, що найсерйозніші злочини, що викликають заклопотаність всього міжнародного співтовариства, не повинні залишатися безкарними і що їх дієве переслідування повинно бути забезпечено як заходами, прийнятими на національному рівні, так і активізацією міжнародного співробітництва, будучи сповнені рішучості покласти край безкарності осіб, які вчиняють такі злочини, і тим самим сприяти попередженню подібних злочинів ...» [445]. Зауважимо, що зміст згаданого документа підтверджує тезу щодо чинності положення про неприпустимість посилення на посадове становище, що в свою чергу підпорядковано ідеї невідворотності відповідальності всіх осіб, які вчинили злочини, що підпадають під юрисдикцію Міжнародного Кримінального Суду, незалежно від їх статусу [461, с. 90-94].

Принцип справедливості розгляду кримінальної справи в суді висвітлений у ст. 10 Загальної декларації прав і свобод людини 1948 р.: «Кожна людина, для визначення її прав і обов'язків та для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно та з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом» [267]. Потрібно вказати, що аналогічні положення містяться і в ст. 14

Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, ст. 6 ЄКПЛ, Принципах міжнародного права, визнаних Статутом Нюрнберзького трибуналу, які знайшли своє втілення у рішенні цього Трибуналу, тощо.

Вважаємо за потрібне зазначити, що зміст поняття «справедливість» в даних документах не розкривається. Ймовірно, що, використовуючи поняття «справедливість», розробники перелічених вище документів не переслідували мети формально регламентувати судові рішення, а розраховували лише на їх моральний бік. Водночас можна помітити, що воно, як правило, пов'язується з публічністю та неупередженістю розгляду, який проводиться незалежним судом на основі повної рівності. Вимога ж щодо пропорційності злочину та його кримінально-правових наслідків у вказане поняття не включається. Відмітимо, що зміст даного принципу було нами ретельно розкрито у попередніх положеннях дисертації.

Принцип гуманного поводження з людиною (принцип гуманізму) відображений у ст. 5 Загальної декларації прав людини 1948 р.: «Нікого не може бути піддано катуванню або жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню та покаранню» [267]. При цьому визначення катування міститься в ч. 1 ст. 1 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (Нью-Йорк, 10 грудня 1984 р.) і воно означає «будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. В цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чистипричиняються ними випадково»

[462]. Варто вказати, що проблемні питання на національному та міжнародному рівні щодо кримінальної відповідальності за катування були успішно досліджені вітчизняними науковцями [463].

Принцип винної відповідальності (або принцип вини) зазвичай юристами не виділяється в самостійний принцип міжнародного кримінального права. Разом із тим низка статей Римського статуту (зокрема, ст. 30 «Суб'єктивна сторона», ст. 31 «Підстави для звільнення від кримінальної відповідальності», ст. 32 «Помилка в факті або помилка в праві») містять вимоги щодо дотримання цього принципу. Так, відповідно до положень ст. 30 цього Статуту, в разі, якщо не передбачено іншого, особа підлягає кримінальній відповідальності та покаранню за злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, лише в тому випадку, якщо за ознаками, що характеризує об'єктивну сторону, воно скоєно навмисно і свідомо. Особа для цілей цієї статті має намір в тих випадках, коли: а) щодо діяння – ця особа збирається вчинити таке діяння; б) щодо наслідків – ця особа збирається заподіяти цей наслідок або усвідомлює, що він настане при звичайному ході подій. Відсутність суб'єктивної сторони (в даному випадку, по суті, мова йде про прямий чи непрямий умисел), а також психічного захворювання або інтоксикації, які позбавляють можливості «усвідомлювати протиправність або характер своєї поведінки чи погоджувати свої дії з вимогами закону»(пункти «а», «б» ч. 1 ст. 31 Статуту), а також помилка у факті або праві (ст. 32 Статуту) виключають кримінальну відповідальність за злочин, що підпадає під юрисдикцію Міжнародного суду [445].

Отже, заборона притягнення до кримінальної відповідальності без встановлення вини щодо суспільно небезпечного діяння та його наслідків в міжнародно-правових документах фактично не врегульована.

Висновки до розділу 3:

1. Звернення до змісту кримінальних законів окремих зарубіжних країн, судової практики та низки наукових праць, дозволило сформулювати такі висновки з приводу розуміння принципів (як загальноправових, так і спеціальних) в іноземному кримінальному праві у контексті їх обумовленості та правової природи:

– по-перше, встановлено, що положення про те, що англо-саксонська (англо-американська) та романо-германська системи права чітко відокремлені між собою, за сучасних умов не відповідає дійсності та можна з впевненістю стверджувати, що ці системи щільно взаємопов'язані та взаємообумовлені до такої міри, що практично є джерелами (прикладом) одна для одної, водночас для мусульманської правової системи характерно розв'язання судами справ, за наявності прогалини в законодавстві, відповідно до принципів шариату (вони в даному випадку якраз і визнаються основними джерелами права).

– по-друге, переважно такі принципи не закріплені у нормах національних КК та їх зміст не розкривається у тексті цих кодексів, хоча кримінально-правові норми загалом ґрунтуються на загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права або окремі з них врегульовані нормами національних конституцій, або їх можна витлумачити лише при ретельному вивченні тих чи інших кримінально-правових положень, або вони (принципи) виділяються та тлумачаться лише судовими органами чи фахівцями у наукових працях (окреслена вище ситуація характерна для КК Австрії, КК Аргентини, КК Голландії, КК Грузії, КК Іспанії, КК Італії, КК Республіки Казахстан, КК Республіки Корея, КК ФРН, КК Швейцарії, КК Японії, Закону про кримінальне право Ізраїлю, Пенітенціарного кодексу Естонської Республіки, Федерального кримінального кодексу і правил США тощо), при цьому можливі різні варіанти поєднання перелічених умов;

– по-третє, якщо про кримінально-правові принципи все ж таки безпосередньо вказано у назві відповідних розділів чи глав національних КК, то можливо декілька варіантів: перший – в подальшому вони розкриті нормативно лише частково або неконкретизовано (зокрема, КК Франції, Карний кодекс Польщі, КК Австралії); другий – вони надалі ретельно розкриваються нормативно (насамперед це характерно для КК пострадянських держав/країн СНД) або в межах однієї статті (зокрема, КК РБ або КК Туркменістану), або в межах окремих кількох статей (зокрема, КК РФ, КК Республіки Молдова, КК Киргизької Республіки, КК Азербайджанської Республіки, КК Республіки Вірменія, КК Республіки Узбекистан, КК Республіки Таджикистан);

– по-четверте, зазвичай загальноправові та спеціальні кримінально-правові принципи у нормах кримінального законодавства зарубіжних країн поєднуються, тому спостерігається їх певний симбіоз, хоча акцент насамперед зроблено на відображенні загальноправових принципів і, крім цього, можна зустріти формулювання специфічних принципів (зокрема, принцип визначеності – КК ФРН, принцип захисту – КК Японії) або вони мають кримінальний процесуальний характер (КК Австралії);

– по-п'яте, насамперед у кримінальному законодавстві зарубіжних країн виділяють такі принципи: а) загальноправові: гуманізму; рівності громадян перед законом; законності; демократизму; справедливості; б) спеціальні: вини; «незнання закону не звільняє від відповідальності»; неприпустимості притягнення до кримінальної відповідальності двічі за один і той же злочин (*nebis in idem*);

– по-шосте, важливе значення для формування кримінально-правових принципів зарубіжних держав мають відповідні релігійні, культурні, соціальні, економічні та політичні засади, а також принципи і норми міжнародного права й модельне законодавство (зокрема, Модельний КК ЄС 2000 р. до традиційних (водночас їх можна назвати загальними чи загальноправовими) принципів відносить тільки чотири – законності,

особистої відповідальності, пропорційності та судової гарантії, тоді як «новими» (спеціальними), характерними насамперед для географічної та судової специфіки Європи, визнає тільки два – європейської територіальності та судочинства, яке є «суперечливим»);

– по-сьоме, роль модельного кримінального законодавства при формулюванні кримінально-правових принципів не є однаковою для держав різних правових сімей і політико-правових утворень, оскільки, наприклад:

- а) Модельний (Приблизний) КК США 1962 р. суттєво вплинув на реформування кримінального законодавства на рівні окремих американських штатів і навіть мав певне доктринальне значення на федеральному рівні;
- б) Модельний КК СНД 1996 р. справив вагомий вплив на нормативне формулювання принципів у нормах КК пострадянських держав;
- в) Модельний КК ЄС 2000 р. не вказує на повний спектр «типових» (загальноправових) принципів, застосовуючи вибіркового підхід і зазначаючи одночасно про «традиційні» та «нові» принципи, при цьому понад двадцятирічний термін свого існування положення цього Кодексу щодо «керівних принципів» так і не були відображені у національних КК держав ЄС, що є негативним наслідком;

– по-восьме, у контексті глобалізації та універсалізації норм (принципів) кримінального права держав різних правових систем, що є неминучим процесом, важливо не втратити визначальні національні властивості (самобутність).

2. За своєю сутністю принципи міжнародного права та міжнародного кримінального права нічим не відрізняються від принципів будь-якої галузі національного права, а їх зміст так само може закріплюватися в міжнародних нормативно-правових документах, набуваючи характеру норм-принципів, або може спеціально в них і не формулюватися. Якщо принципи оформлені у вигляді міжнародно-правових норм, то вони набувають значення джерела права, а якщо цього не відбулося, то вони виконують ідеологічну, політичну, регулятивну, стабілізуючу, системоутворюючу

функції, суттєво впливаючи на формування національних систем кримінально-правових принципів. З урахуванням галузевої специфіки принципи міжнародного кримінального права можна визначити як систему науково сформульованих, гранично узагальнених ідей, що виражають визнані світовою спільнотою вимоги, на яких ґрунтується міжнародне кримінальне право.

Міжнародне кримінальне право є специфічною галуззю права. Відповідно воно засновано на основоположних началах, тобто загальних принципах міжнародного права. Основою буття таких положень також виступають звичайно й галузеві принципи. Загально визнаним джерелом міжнародного кримінального права виступає Римський статут Міжнародного кримінального суду. В згаданому документі принципи утворюють собою єдину систему. Вказана система принципів визначає в загальному вигляді напрямки розвитку такої галузі права як міжнародне право, міжнародне кримінальне право тощо. В цьому нормативному акті визначені й правила застосування його норм. При цьому справедливим буде таке правило: «Принципи українського кримінального права – це відповідні аналоги міжнародно-правових ідей, основоположних начал, які пристосовані до національної правової системи». Водночас, натепер в юридичній літературі існують різноманітні підходи щодо систематизації принципів міжнародного кримінального права. Різниця в кількості виділених вченими принципів пояснюється «розкиданістю» положень матеріального та процесуального характеру, які мають принципове значення за різними міжнародно-правовими документами

На підставі аналізу положень Римського статуту випливає висновок про існування таких принципів міжнародного кримінального права: 1) немає злочину без вказівки на те в законі (*Nullum crimen sine lege*); 2) немає покарання без вказівки на те в законі (*Nulla poena sine lege*); 3) принцип відсутності зворотної сили дії закону; 4) принцип індивідуальної відповідальності осіб, які вчинили міжнародний кримінальний злочин;

5) принцип незастосування строків давності щодо міжнародних кримінальних злочинів; 6) принцип вини. Їх наукове дослідження дозволяє з'ясувати та зрозуміти питання щодо закріплення і реалізації принципів кримінального права у нормах міжнародного права .

РОЗДІЛ 4.

ОСОБЛИВОСТІ ВРАХУВАННЯ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА У ЗМІСТІ РІЗНИХ ЕЛЕМЕНТІВ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ЇХ ФУНКЦІОНУВАННЯ

4.1. Обумовленість існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та Кримінальним кодексом України

Якщо кримінально-правовий принцип не набуває відповідної нормативної форми, не прописується у тексті закону або іншого нормативно правового акту, або безпосередньо не впливає з нього, то він має суто декларативний характер, що не підкріплюється волею держави. Поза норми будь-який принцип втрачає свій практичний зміст, оскільки саме норма є першою стадією механізму правового регулювання, покликаною здійснювати «юридичне програмування» соціального життя [464, с. 57–59]. Звідси, як зазначає Л.С. Явич, існує реальна необхідність у нормативному закріпленні принципів, особливо з урахуванням того, що правові норми за природою своєю такі, що здатні віддзеркалити та закріпити загальні ідеї, найважливіші принципи, властиві всій юридичній формі [465, с. 149].

У разі відсутності законодавчого оформлення принципів кримінального права буде значно ускладнена процедура їх використання на практиці, що може призвести до їх неоднакового тлумачення. При цьому не потрібно ототожнювати принципи кримінального права та принципи кримінального законодавства, оскільки вони співвідносяться між собою як зміст (принципи кримінального права) та форма (принципи кримінального законодавства). Якщо принципи кримінального права мають об'єктивний характер, то принципи кримінального законодавства, навпаки, за своєю природою справляють суб'єктивний вплив на законодавця, його волевиявлення та

кримінально-правову політику. Логічно, що В.М. Сиріх пропонує розглядати правові принципи як юридичні закономірності, наділяючи їх такими властивостями, як необхідність та істотність [466, с. 63–71]. На думку П.Ф. Карпечкіна, по-перше, за наявності відповідних умов правові принципи виявляються неминуче в системі громадських і правових стосунків незалежно від їх усвідомлення та закріплення в чинному законодавстві, але водночас правові принципи не є державно-правовими закономірностями, а лише їх відображають, а, по-друге, коли принципи права не усвідомлюються вченими-юристами, не закріплюються прямо та безпосередньо чинним законодавством, правові норми виявляються недосконалими, малоефективними та не призводять до очікуваних результатів [467, с. 7]. Такі слушні висновки науковців можна абсолютно прозоро екстраполювати і на принципи кримінального права.

В Україні основним джерелом кримінального права є Конституція держави, яка має вищу юридичну силу та містить норми прямої дії. У зв'язку з цим інші нормативно-правові акти мають відповідати її положенням (ст. 8 Основного Закону України). У разі виникнення суперечностей між нормами Конституції України та нормами законодавчих актів, останні мають визнаватися неконституційними та не повинні діяти або взагалі набувати юридичної сили. В разі, якщо певна норма знайшла своє закріплення лише в Конституції України, а не в КК України, повинна діяти саме конституційна норма. Наприклад, ст. 61 Конституції України передбачає, що неможлива повторна юридична відповідальність одного виду за одне й те саме правопорушення, тому юридичну силу свого часу втратила ч. 3 ст. 5 КК України 1960 р., де передбачалася повторна кримінальна відповідальність за злочин, вчинений за кордоном, якщо вина особа за цей злочин вже зазнала покарання за межами України, але з тексту КК України 1960 р. на той час ще не була вилучена [259, с. 118-120].

Слід акцентувати увагу на тому, що Конституція України не містить кримінально-правових норм, але її окремі положення мають кримінально-

правове значення. Це стосується й закріплення на конституційному рівні принципів як загальноправових, так і галузевих, що мають свій вплив і на галузь кримінального права. Зокрема, до типових загальноправових принципів ми відносимо такі: верховенства права; гуманізму; законності; рівності громадян перед законом; соціальної справедливості.

Наприклад, ст. 8 Основного Закону України передбачає визнання в Україні принципу верховенства права та його дії. Цей загальноправовий принцип полягає у визнанні пріоритету прав людини. Фундаментом для цього принципу також слугують положення ст. 3 Конституції України, де говориться про те, що: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [86]. Водночас зазначимо, що сутність та значення цього принципу ми ґрунтовно дослідили у попередніх розділах нашого дисертаційного дослідження. Частково згадані вище положення стосуються й утвердження такого загальноправового принципу як принципу гуманізму, адже саме для нього характерне визнання цінності людини, її прав на самоствердження, вільний розвиток, свобода від примусу, незабезпеченого державою [259, с.118-120].

У законі про кримінальну відповідальність даний принцип частково втілений у положеннях, передбачених ст. 5 «Зворотна дія закону про кримінальну відповідальність у часі», ч. 1 ст. 9 «Правові наслідки засудження особи за межами України», статтями 45–49, окремими нормами розділу X «Покарання та його види» Загальної частини (зокрема, ч. 3 ст. 50 або ч. 4 ст. 52), ч. 2 ст. 66 КК України [83] тощо. Водночас, законодавець заборонив розширено трактувати обставини, що обтяжують покарання (ч. 3 ст. 67 КК України), а також надав можливість правозастосовчим органам не враховувати, залежно від характеру вчиненого кримінального правопорушення, окремі обставини, що обтяжують відповідальність (ч. 2 ст. 67 ККУ України) [152, с.131-138].

Принцип законності знайшов своє втілення у ст. 9 Конституції України, де вказується, що: «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» [86]. Також вказаний принцип втілений у ч. 1 ст. 92 Основного Закону України, де сказано, що: «Виключно законами України визначаються: ...22) засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є злочинами, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них» [259, с. 118-120].

У КК України цей принцип знайшов свій вираз у таких положеннях: «... Кримінальний кодекс України визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили» (ч. 2 ст. 1); «Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом» (ч. 1 ст. 2); «Законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права» (ч. 1 ст. 3); «Кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом» (ч. 3 ст. 3); «Застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено» (ч. 4 ст. 3); «Закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України» (ч. 5 ст. 3) тощо [83].

Наступний загальноправовий принцип – принцип рівності громадян перед законом знайшов своє втілення у розділі II Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина». Так, у статтях 21–22, 24 закріплені положення, які наголошують на такому: «Усі люди є вільні і

рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними» (ст. 21); «Права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод» (ст. 22); «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям» (ст. 24) [86].

Водночас аналізований принцип має яскраво виражений кримінальний процесуальний характер. Саме тому він закріплений у ч. 1 ст. 10 КПК України: «Не може бути привілеїв чи обмежень у процесуальних правах, передбачених цим Кодексом, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками» [329].

Розглядуваний нами принцип має певні виключення із загального правила, які, водночас, не можна вважати порушенням цього принципу. Так, в законі про кримінальну відповідальність містяться норми, які надають можливість правозастосувачим органам (зокрема, суду): призначити покарання

нижче від найнижчої межі (ст.69 КК України); звільняти осіб від кримінальної відповідальності чи від покарання (статті 45–49, статті 74, 75 КК України); умовно-достроково звільняти осіб від подальшого відбування покарання або взагалі не призначати певні покарання окремим категоріям осіб (вагітні жінки, особи похилого віку, неповнолітні особи тощо) – статті 79, 81–83 КК України [259, с. 118-120]. Так, наприклад, відповідно ч. 1 ст. 83 КК України: «Засуджених до обмеження волі або до позбавлення волі жінок, які стали вагітними або народили дітей під час відбування покарання, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за умисні тяжкі та особливо тяжкі злочини, суд може звільнити від відбування покарання в межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною трирічного віку» [83].

Одночасно зазначимо, що наявність в законі про кримінальну відповідальність положень, які тим чи іншим чином фактично надають перевагу певним категоріям осіб не може вважатися порушенням принципу рівності громадян перед законом, адже в даному випадку законодавець бере до уваги особливості існування (способу життя) уразливих категорій осіб, їх психофізичний, психологічний стан тощо. Можна також вказати, що такі положення є проявом принципу гуманізму до певних категорій громадян (вагітних жінок, неповнолітніх, осіб похилого віку тощо) [259, с.118-120].

Щодо принципу соціальної справедливості то на конституційному рівні він безпосередньо закріплений в ч. 1 ст. 95 Конституції України: «Бюджетна система України будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами» [86]. З цього приводу С. Погребняк пише, що: по-перше, слід відзначити очевидну недосконалість цього формулювання, оскільки, як відомо, неупередженість при встановленні і застосуванні правил є одним із важливих аспектів так званої формальної справедливості, відтак з точки зору юридичної техніки більш коректним виглядало би посилення лише на засади

справедливого розподілу суспільного багатства; по-друге, слід нагадати, що водночас ціла низка конституційних вимог безпосередньо впливає з принципу справедливості, що свідчить про непряме закріплення цього принципу в Конституції України (наприклад, ідея справедливості конкретизується в принципі *non bis in idem*, закріпленому в ст. 61, принцип справедливості також обумовлює обов'язок оприлюднення нормативно-правових актів (ч. 3 ст. 57), загальну заборону зворотної дії законів (ч. 1 ст. 58), право не бути примушеним до свідчень проти себе (ч. 1 ст. 63), право на судовий захист (ст. 55) та ін.) [468, с. 31–32].

У КК України цей принцип закріплено певною мірою у положеннях ч. 3 ст. 2 в якій говориться про таке: «Ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за те саме кримінальне правопорушення більше одного разу», а також ч. 3 ст. 41, де мова йде про те, що «не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно протиправний наказ або розпорядження». Крім цього, існування розглядуваного принципу простежується також у таких нормах КК України, як ч. 5 ст. 36, де законодавець наголошує, що: «Не є перевищенням меж необхідної оборони і не має наслідком кримінальну відповідальність застосування зброї або будь-яких інших засобів чи предметів для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, а також для відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення, незалежно від тяжкості шкоди, яку заподіяно тому, хто посягає» та частин 2 і 3 ст. 39, де йдеться про відсутність кримінальної відповідальності за умисне нанесення шкоди правоохоронюваним інтересам в разі перевищенням меж крайньої необхідності, якщо така шкода є більш значною, ніж відвернена шкода [83].

Щодо галузевих принципів, про які ми неодноразово згадували у своєму дослідженні, то вказані принципи, на відміну від загальноправових, мають більш динамічний характер та мінливу природу. Це означає, що такого роду засади зазвичай не отримують законодавчого закріплення. До таких

принципів ми відносимо: принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру; принцип винної відповідальності; принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК України; принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру. Перелічені принципи так чи інакше знайшли своє вираження (втілення) в Конституції України та нормах КК України.

Так, принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру безпосередньо не втілений в нормах кримінального права, де прямо вказувалось би про обов'язок особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, зазнати обмежень (примусу) з боку держави в особі правозастосовчих органів. Водночас, КК України містить окремі статті, відповідно до яких особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння (кримінальне правопорушення) має піддатися примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого (ч. 1 ст. 50). Те саме стосується випадків у разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, в спеціальний лікувальний заклад з метою її обов'язкового лікування, а також запобігання вчиненню нею суспільно небезпечних діянь (ч. 1 ст. 92 КК України). У статтях 94, 95 КК України закон про кримінальну відповідальність називає види примусових заходів медичного характеру та підстави для їх продовження, зміни або припинення, при цьому закон потребує урахування психічного стану, характеру вчиненого суспільно небезпечного діяння, що може становити особливу небезпеку для суспільства і в такому випадку особа може потребувати тримання у закладі з надання психіатричної допомоги та лікування в умовах суворого нагляду [83].

Тобто, при наявності факту вчинення суспільно небезпечного діяння психічно хворою особою або у випадку, якщо особа після вчинення кримінального правопорушення, але до винесення вироку, вона захворіла на психічну хворобу, закон про кримінальну відповідальність надає права та можливості правозастосовчим органам застосувати до такої особи відповідні заходи кримінально-правового порядку. Таким чином, безпосередньо вказаний принцип не отримав відтворення у Конституції чи КК України. Водночас, це не означає, що положення про невідворотність кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру не може вважатися принципом кримінального права. Так, поняття «об'єкта кримінального правопорушення» є суто теоретичним і в законі про кримінальну відповідальність це поняття не згадується, а отже тільки в Особливій частині КК України назви розділів містять й назви таких об'єктів, які поставлені під охорону кримінального закону [469].

З цього напрошується висновок, що навіть в разі, якщо певне положення, що в теорії вважається принципом і не знайшло свого втілення в законі або згадується в ньому непрямо, не можна заперечувати наявність такого принципу. Адже у підсумку (в ідеалі) кожна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення (суспільно небезпечне діяння) повинна відчувати на собі відповідну реакцію з боку правозастосовчих органів, покликаних контролювати режим законності в державі.

Принцип винної відповідальності втілений у ст. 62 Конституції України, де говориться про те, що: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину» [86]. Аналогічне положення зафіксоване в ч. 2 ст. 2 КК України. Водночас слід нагадати, що для з'ясування сутності цього принципу необхідно брати до уваги положення статей 23–25 КК України, де мова йде про вину та її форми. При цьому виною (ст. 23 КК України) закон визначає

психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності [83]. Звідси випливає, що невинне заподіяння шкоди (навіть суттєвої) за кримінальним законодавством України не вважається кримінальним правопорушенням і не тягне за собою відповідальності, застосування заходів кримінально-правового характеру. Маються на увазі випадки, коли особа діє рефлекторно, під дією гіпнозу, казус тощо [469].

Принцип застосування до особи заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК України, втілений так само, як і принцип законності, у п. 22 ч. 1 ст. 92 Основного закону України. Непрямим чином цей принцип втілений й у ст. 19 («Правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством»), а також у ст. 60, де зафіксовано аналогічне положення (про те, що «ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази») Конституції України. Крім цього, ст. 57 Конституції України гарантує кожному право знати свої права і обов'язки (закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, мають бути доведені до відома населення у порядку, встановленому законом; закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, встановленому законом, є нечинними). Також маємо вказати і на існування обов'язку не вчиняти кримінальні правопорушення, хоча він прямо не прописаний ні в Конституції України, ні у законі України про кримінальну відповідальність. Натомість основним положенням, де закріплений розглядуваний нами принцип необхідно вважати п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції України, де йдеться про те, що виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них [86].

Таким чином можна констатувати, що принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного

діяння, визначеного у КК України, зайшов безпосереднє втілення в численних положеннях Основного закону України.

Що стосується КК України, то цей принцип також отримав своє закріплення й у ньому, оскільки всі заходи кримінально-правового характеру, такі як покарання (ст. 51), примусові заходи медичного характеру (ст. 94), примусові заходи виховного характеру (ст. 105), а також заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб (статті 96-3–96-11) прописані виключно в КК і ніякий інший підзаконний нормативний акт не може регулювати дане питання. Також зміст цього принципу полягає в тому, що всі діяння, які вважаються кримінальними правопорушеннями, передбачені саме цим Кодексом (ч. 1 ст. 11 КК України) [83]. І якщо певне діяння стає суспільно небезпечним, досягає рівня небезпечності, який відповідає кримінальному правопорушенню, воно може вважатися таким лише після того, як законодавець в особі Верховної Ради України «назве» його кримінальним правопорушенням у законі.

Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру також знайшов своє втілення в законі про кримінальну відповідальність. Зазначимо, що цей принцип ні в якому разі не йде в розріз з іншим загальноправовими принципами кримінального права, у т.ч. з принципом рівності всіх громадян перед законом, адже в Основному Законі України наголошується, що «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними» (ч. 1 ст. 21). «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» (ч. 1, 2 ст. 24 Конституції) [86]. Це з одного боку. З іншого, в законі про кримінальну відповідальність існує велика кількість виключень, які надають правозастовчим органам можливість індивідуалізувати застосування різних заходів кримінально-правового

характеру, як в бік пом'якшення умов при потраплянні у поле діяльності правозастосовчих органів, так і навпаки.

Також зазначимо, що КК України надає скорочений перелік покарань, які можуть бути застосовані до неповнолітніх (ст. 98), наводить підстави для звільнення цієї категорії осіб від кримінальної відповідальності із застосуванням до них примусових заходів виховного характеру, при цьому існує привілейований порядок та строки зняття і погашення судимості для неповнолітніх (ст. 108) тощо. Щодо вагітних жінок, то закон також врахував їх вразливий фізіологічний стан і надав певні переваги (привілеї) відносно інших осіб, визнаних винних у вчиненні кримінальних правопорушень. Так, закон називає підстави для звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років (ст. 79 КК України) та підстави для звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (ст. 83 КК України). Також в законі надається перелік покарань, які не можуть бути застосовані до розглядуваної категорії осіб (наприклад, до вагітних жінок не застосовується арешт та довічне позбавлення волі) (ч. 3 ст. 60, ч. 2 ст. 64 КК України). Серед осіб, які мають привілейоване становище закон про кримінальну відповідальність називає також інвалідів першої та другої групи, осіб, які досягли пенсійного віку. Їм, відповідно до положень ч. 3 ст. 56 КК України, не може бути призначене покарання у вигляді громадських робіт. Особам похилого віку, які досягли 65-річного віку та особам, яким на момент вчинення кримінального правопорушенняне виповнилось 18 років, не може бути призначене покарання у вигляді довічного позбавлення волі (ч. 2 ст. 64 КК України) [83].

Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру означає розділення передбачених у КК України такого типу заходів на окремі види з урахуванням різноманітних властивостей вчиненого суспільно небезпечного діяння, особи, яка його вчинила, особливостей застосування заходів кримінально-правового характеру. Розглядуваний принцип, на наш

погляд, має суперечливу природу. Пояснимо свою позицію: цей принцип безпосереднього закріплення у нормах КК України не знайшов, однак наявність у цьому Кодексі положень про перелік покарань, які може застосувати суд до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, заходів виховного характеру, якщо мова йде про неповнолітнього, який вчинив суспільно небезпечне діяння, чи примусових заходів медичного характеру говорить сама за себе. Окрім того, закон про кримінальну відповідальність надає суду різноманітні можливості щодо виходу за межі або обрання таких заходів, які можуть бути прямо і не передбачені частиною відповідною статтею КК України. Так, відповідно до положень ст. 69 цього Кодексу суд, за наявності передбачених законом підстав, має право призначити покарання більш м'яке, ніж передбачено законом [83].

Міжгалузеві принципи кримінального права мають свою обумовленість існування та закріплення Конституцією України, КПК України, КК України та деякими іншими законами. До цієї групи принципів ми віднесли: принцип здійснення правосуддя лише судом; принцип обов'язкового виконання судових рішень; принцип доведеної вини та принцип розумності строків.

Зокрема, принцип здійснення правосуддя лише судом наділений яскраво вираженим процесуальним характером. В Основному законі України записано, що: «Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення. У передбачених законом випадках суди розглядають також інші справи. Законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору. Народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних» (ст. 124); «Правосуддя здійснюють судді. У визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних» (ч. 1 ст. 127). Також Конституція України гарантує

неупередженість суддів через заборону останнім «належати до політичних партій, профспілок, брати участь у будь-якій політичній діяльності, мати представницький мандат, обіймати будь-які інші оплачувані посади, виконувати іншу оплачувану роботу, крім наукової, викладацької чи творчої» (ст. 127). Основний Закон України визначає також основні засади судочинства (ст. 129) [86].

Аналогічні положення містяться й у частинах 1–3 ст. 5 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», де встановлено, що «Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами та відповідно до визначених законом процедур судочинства. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Особи, які привласнили функції суду, несуть відповідальність, установлену законом. Народ бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних». В ч. 1 ст. 8 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» також наголошується, що ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суді, до юрисдикції якого вона віднесена процесуальним законом [87]. Зазначені положення передбачають необхідність безпосереднього здійснення суддею (суддями) своєї процесуальної діяльності в межах встановлених процесуальних форм правосуддя. Мається на увазі наступне: суддя наділений повноваженнями здійснювати правосуддя і саме в процесі реалізації таких повноважень відбувається прийняття ним (ними) правосудного рішення.

На предмет розглядуваного нами питання в КПК України зазначено, що у кримінальному провадженні правосуддя здійснюється лише судом і згідно з правилами, передбаченими цим Кодексом (ч. 1 ст. 30). Ще одним нормативним орієнтиром правосудності прийнятого суддею (суддями) рішення є законність, обґрунтованість та вмотивованість, адже уст. 370 КПК України вказується на те, що «судове рішення повинно бути законним, обґрунтованим і вмотивованим» (ч. 1), а зміст законності, обґрунтованості і вмотивованості розкривається відповідно у частинах 2–4 ст. 370 КПК України [329]. Щодо закону про кримінальну відповідальність, то можна сказати, що

принцип здійснення правосуддя лише судом лише непрямим чином втілений у ньому. Так, наприклад, відповідно до КК України рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності (статті 45–49), звільнення особи від покарання чи його подальшого відбування (статті 74–76), питання зняття судимості (ст. 91), застосування примусових заходів медичного характеру (статті 93–95) чи застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру (ст. 97) приймаються судом, в деяких випадках навіть виключно судом [469].

Принцип обов'язкового виконання судових рішень на конституційному рівні закріплений у п. 9 ч. 1 ст. 129 Основного Закону України [86], де окрім інших засад судочинства, мова йде про «обов'язковість судового рішення», а більш детально цей принцип розкрито у ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [87]. Очевидно, що цей принцип стосується переважно процесу виконання судового рішення, а тому він також не знайшов свого безпосереднього закріплення в КК України. Але непрямим втіленням цього принципу в законі про кримінальну відповідальність можна вважати ч.1 ст. 1 КК України: «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням» [83]. Це означає, що результатом дотримання закону про кримінальну відповідальність повинно вважатись не лише правове забезпечення всіх перелічених вище суспільних благ, а й, в разі порушення останніх, винна особа має піддатися державному осуду (примусу), який і реалізується на підставі рішення (вироку в кримінальному провадженні) суду.

Принцип доведеної вини реалізований у положеннях ст. 62 Конституції України: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки їй вини не буде доведено в

законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні злочину. Обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, а також на припущеннях. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь» [86]. Ця стаття закріплює одне з найважливіших демократичних положень, які характеризують правову державу та її кримінальне судочинство – презумпцію невинуватості особи, яка обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, при цьому ст. 62 Основного Закону України є спеціальною правовою нормою, яка діє виключно у сфері кримінального судочинства і не поширюється на випадки притягнення особи до будь-якої іншої юридичної відповідальності.

Насамперед цей принцип знайшов свою реалізацію у найважливіших міжнародно-правових актах, які закріпили універсальні стандарти основних прав і свобод людини (зокрема, Загальній декларації прав людини (п. 1 ст. 11); Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (п. 2 ст. 14); ЄКПЛ (п. 2 ст. 6)), які визначили універсальний перелік таких прав і свобод, що у поєднанні між собою мають забезпечити нормальну життєдіяльність людини в суспільстві. Такі права і свободи знайшли своє закріплення переважно в основних законах держав, що визнали названі акти, в т.ч. і в Конституції України. Також, презумпція невинуватості знайшла своє закріплення й у КК України, де сказано, що особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду(ч. 2 ст. 2), а також і у КПК України, наприклад, у межах ст. 17 «Презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини», яка переважно цитує відповідні положення Конституції України [470].

Презумпція невинуватості: по-перше, насамперед полягає в тому, щоб протистояти у кримінальному судочинстві обвинувальному ухилу, суб'єктивізму, тенденційності чи навіть свавіллю всьому, що перетворює

кримінальне судочинство у зняття розправи над обвинуваченим, ототожнює обвинуваченого з винуватим, робить його фактично безправним, при цьому визнання обвинуваченого винним у вчиненні кримінального правопорушення лише за умови доведеності у встановленому кримінально-процесуальним законом порядку його вини характеризує демократичну суть кримінального судочинства, надійно гарантує його від необґрунтованого, свавільного притягнення до кримінальної відповідальності; по-друге, поширює свою діяльність на інших учасників кримінального судочинства, на будь-яку особу, стосовно якої ведуться дії інкримінаційного характеру, на осіб, звільнених від кримінальної відповідальності тощо [470].

Якщо звернутися до принципу розумності строків, то він також має яскраво виражений кримінально-процесуальний характер. Водночас, в загальних рисах він знайшов своє втілення й в Основному законі України. Так, в ч. 2 ст. 3 говориться про те, що «Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [86]. Таким чином, головним обов'язком держави в особі спеціально уповноважених органів (серед інших обов'язків) є в т.ч. й дотримання розумних строків під час досудового розслідування та судового розгляду у кримінальному провадженні.

У КК України розглядуваний принцип непрямо втілений у ч. 1 ст. 1, де наголошується, що: «Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від кримінально-протиправних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання кримінальним правопорушенням» [83]. Загалом реалізація цього принципу повинна бути забезпечена закріпленням на законодавчому рівні строків проведення

досудового слідства, суворої регламентації всіх моментів, які стосуються відкриття та ведення кримінального провадження тощо.

Розумність строків є однією із загальних засад національного кримінального провадження (п. 21 ч. 1 ст. 7 КПК України), а саме поняття «розумні строки» розкрито у статті 28 КПК України [329].

Про те, що саме слід вважати «розумним строком» у кримінальному провадженні, зазначалося й у рішеннях ЄСПЛ, який встановив, що визнання тривалості кримінального розгляду розумною має враховувати такі фактори: «складність справи, поведінку заявника, дії відповідних судових та адміністративних органів (Коніг проти Німеччини (*Konig v. Germany*), § 99; Неймейстер проти Австрії (*Neumeister v. Austria*), § 21; Рінгейсен проти Австрії (*Ringeisen v. Austria*), § 110; Пелісьє та Сассі проти Франції [ВП] (*Pelissier and Sassi v. France [GC]*), § 67; Педерсен та Баадсгаард проти Данії (*Pedersen and Baadsgaard v. Denmark*), § 45)» (крім цього, питання про те, чим ризикує обвинувачений, повинен братися до уваги при розгляді питання вмотивованості тривалості розгляду, наприклад, якщо особа перебуває під вартою в ході досудового розгляду, то цей факт повинен бути взятий до уваги при оцінці, чи були обвинувачення пред'явлені у розумний строк (Абдоелла проти Нідерландів (*Abdoella v. The Netherlands*, § 24)) [471].

До групи інституційних принципів кримінального права ми віднесли: принцип співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила; принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру.

Принцип співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила. З певною долею умовності можна сказати, що цей принцип знайшов своє втілення й в Основному Законі України, а саме в ст. 24, де говориться про те, що всі громадяни є рівними перед законом,

тобто всім громадянам наданий і гарантований рівний обсяг прав і свобод (політичних, економічних, соціальних, культурних, особистих тощо).

У КК України цей принцип насамперед відбився у положеннях ч. 1 ст. 65 КК України «Загальні засади призначення покарання», де вказується, що: «Суд призначає покарання: 1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинене кримінальне правопорушення, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 53 цього Кодексу; 2) відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу; 3) враховуючи ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання». Також у ч. 2 ст. 65 КПК України говориться, що особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових кримінальних правопорушень. Більш суворий вид покарання з числа передбачених за вчинене кримінальне правопорушення призначається лише у разі, якщо менш суворий вид покарання буде недостатній для виправлення особи та попередження вчинення нею нових кримінальних правопорушень» [83].

Слід навести думку А.О. Нікітіна, який вважає, що принципи та загальні засади призначення покарання мають, з-поміж іншого, враховувати: тяжкість вчиненого кримінального правопорушення (при цьому ступінь тяжкості визначається характером вчиненого конкретного кримінального правопорушення, суспільними цінностями, на які воно посягає, способом та мотивом його вчинення, іншими обставинами, що мають кримінально-правове значення, тощо); особу винного (її певні позитивні та негативні особливості, характеристики особистості, фізичні та психічні якості, професію фах, займану посаду, ставлення до праці чи навчання, наявність державних та інших нагород, відзнак, почесних звань, наявність сім'ї, поведінку на роботі, в побуті, темперамент, характер соціальну

спрямованість і т.ін.); обставини, що пом'якшують чи обтяжують покарання, які передбачені статтями 66–67 КК України [472, с. 188–189].

Чинний КК України також передбачає широкі можливості для врахування ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, наприклад: позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу можливе лише щодо засудженого за тяжкий чи особливо тяжкий злочин (ст. 54); конфіскація майна встановлюється тільки за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини, а також за злочини проти основ національної безпеки України та громадської безпеки незалежно від ступеня їх тяжкості (ч. 2 ст. 59); покарання, що не перевищує двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу призначається особі за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачене пунктами 1 та 2 ч. 1 ст. 66 цього Кодексу, та за відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні обвинуваченим своєї вини (ч. 1 ст. 69-1) тощо. Якщо хоча б одне із кримінальних правопорушень є умисним тяжким або особливо тяжким злочином, суд може призначити остаточне покарання за сукупністю кримінальних правопорушень у межах максимального строку, встановленого для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу (ч. 2 ст. 70 КК України).

Особа, яка вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень, може бути за вироком суду звільнена від покарання, якщо буде визнано, що з урахуванням бездоганної поведінки і сумлінного ставлення до праці цю особу на час розгляду справи в суді не можна вважати суспільно небезпечною (ч. 4 ст. 74 КК України). Звільнення від відбування покарання засуджених вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, неможливе, якщо вони засуджені на строк більше п'яти років відповідно за тяжкі і умисні тяжкі чи особливо тяжкі злочини, а також за корупційні кримінальні правопорушення (ч. 1 ст. 79 КК

України). Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким також можлива з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (ч. 4 ст. 82 КК України) [83].Тоді як Законом України «Про застосування амністії в Україні»від 1 жовтня 1996 р. не допускається застосування амністії, зокрема до осіб, які мають дві і більше судимості за вчинення умисних тяжких та/або особливо тяжких злочинів, крім випадків індивідуальної амністії(п. в ст. 9) [473].

Згадані вище положення водночас не заперечують можливості надання тих чи інших переваг певним категоріям осіб при призначенні їм покарання (зокрема, йдеться про осіб похилого віку, жінкам, які мають дітей, вагітним жінкам, неповнолітнім особам тощо). Це є реалізацією принципу індивідуалізації заходів кримінального-правового характеру та є водночас виявом принципу гуманізму.

Принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру. На конституційному рівні даний принцип непрямым чином закріплений в статтях 3, 8, 28 Основного Закону України [86].У КПК України аналізований принцип втілюється у положення і положення статей 290–293, де йдеться про звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, статей 503–516 глави 39 «Кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру» та деяких інших норм [329].

Основні ж положення цього принципу реалізовані у статтях 92–96 відповідних нормах розділу XIV «Інші заходи кримінально-правового характеру» Загальної частини КК України. Зокрема, ст. 96 КК України зазначає: «1. Примусове лікування може бути застосоване судом, незалежно від призначеного покарання, до осіб, які вчинили кримінальні правопорушення та мають хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб. 2. У разі призначення покарання у виді позбавлення волі або обмеження волі примусове лікування здійснюється за місцем відбування

покарання. У разі призначення інших видів покарань примусове лікування здійснюється у спеціальних лікувальних закладах». Про поняття та мету примусових заходів медичного характеру, осіб, до яких вони застосовуються, види примусових заходів медичного характеру, а також їх продовження, зміну або припинення застосування йдеться у статтях 92–95 КК України [83]. В юридичній літературі питання правової природи, сутності понять «примусові заходи медичного характеру» та «примусове лікування», їх кримінально-правове значення докладно розкриті науковцями [474].

На додаток до цього зазначимо, що цей принцип хоча і знайшов своє безпосереднє втілення в законі про кримінальну відповідальність, проте згадані вище норми мають бланкетний характер, а отже основні положення про презумпцію психічного здоров'я, принципи надання психіатричної допомоги, державні гарантії щодо забезпечення психіатричною допомогою та соціального захисту осіб, які страждають на психічні розлади, тощо визначені в Законі України «Про психіатричну допомогу». Зокрема, відповідно до ст. 6 цього Закону України забороняється без письмової згоди особи або без письмової згоди її законного представника та лікаря-психіатра, який надає психіатричну допомогу, публічно демонструвати особу, яка страждає на психічний розлад, фотографувати її чи робити кінозйомку, відеозапис, звукозапис та прослуховувати співбесіди особи з медичними працівниками чи іншими фахівцями при наданні їй психіатричної допомоги, а також забороняється вимагати відомості про стан психічного здоров'я особи та про надання їй психіатричної допомоги, за винятком випадків, передбачених цим Законом та іншими законами [475]. Загалом цей Закон забезпечує гарантії осіб, які потребують надання психіатричної допомоги.

Міжінституційні принципи кримінального права. До цієї групи принципів ми віднесли: принцип карального впливу; принцип економії кримінальної репресії та принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди.

Принцип карального впливу. Розглядуваний принцип знайшов своє втілення в певних положеннях Основного Закону України. Так, з одного боку в ст. 28 Конституції України говориться, що: «Кожен має право на повагу до його гідності. Ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню». З іншого боку, у ст. 29 Конституції України зазначено про таке: «Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність. Ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом» [86].

У КК України в ст. 50 зазначено, що: «1. Покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого. 2. Покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами. 3. Покарання не має на меті завдати фізичних страждань або принизити людську гідність» [83]. Сутність згаданих положень полягає в тому, що зміст покарання дійсно становить кара, що має конкретний вираз (статті 52–64 КК України) та має бути належним чином обґрунтованою. Немає сумнівів, що найсуворішими проявами кари є обмеження волі та позбавлення волі (у т.ч. довічне). Зокрема, засуджена особа може бути піддана обмеженням: волі, права на працю, права на заробітну плату, права просування по службі (щодо військовослужбовців), а у певних випадках вона позбавляється права власності (на певне майно – частково або повністю), волі (на певний строк або довічно), військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю [476, с. 105-107].

Засуджений зобов'язаний перетерпіти ті позбавлення й обмеження, що пов'язані із застосуванням до нього покарання, при цьому має бути

забезпечений належний захист його законних прав і свобод. Водночас КК України (статті 389, 390, 393) передбачає відповідальність за ухилення від покарання та його відбування.

Загалом каральний вплив покарання повинен знаходити свій вияв у досягненні мети покарання (ч. 2 ст. 50), що являє собою кінцевий результат, якого прагне досягнути держава засобами кримінально-правового впливу. Згадана мета виявляється у чотирьох складових компонентах: 1) кара засудженого; 2) виправлення засудженого; 3) запобігання вчиненню засудженим нових кримінальних правопорушень; 4) запобігання вчиненню кримінальних правопорушень іншими особами.

Як зазначають автори одного з науково-практичних коментарів КК України: кара полягає у застосуванні до засудженого на підставі вироку суду певних позбавлень та обмежень його прав та свобод; виправлення засуджених характеризується таким впливом покарання, в результаті якого особа стає безпечною для суспільства, тобто це позитивні зміни в особистості засудженого, які виключають можливість вчинення ним нового кримінального правопорушення, та процес докорінної перебудови всього психічного складу особистості; запобігання вчиненню кримінальних правопорушень іншими особами (загальна превенція) – особливий психологічно-виховний вплив на громадян, який полягає в тому, щоб загрозою покарання (його застосуванням і реалізацією) стримувати їх від вчинення кримінальних правопорушень; запобігання вчиненню засудженими нових кримінальних правопорушень (спеціальна превенція) полягає у створенні таких умов, які унеможливають або ускладнюють можливість вчинення нових кримінальних правопорушень особами, які вже вчинили те чи інше кримінальне правопорушення і відбувають за нього покарання [477, с. 147–148].

Головна проблема при реалізації цього принципу, на наш погляд, полягає в тому, щоб суд, при призначенні покарання, зміг віднайти саме той

механізм й ті важелі, які в найбільшій мірі спрягли б виконанню мети покарання, яка вказана в законі.

Принцип економії кримінальної репресії, за нашим переконанням, є продовженням (відображенням) принципу гуманізму, адже він покликаний не тільки відносити до кола кримінальних правопорушень ті діяння, які дійсно є суспільно небезпечними, але й так би мовити «економити» репресивні властивості покарань, які визначені в законі про кримінальну відповідальність.

У Конституції України цей принцип непрямо втілений в ст. 3, яка є нормативно-юридичним фундаментом гуманістичного спрямування розвитку суспільного та державного життя в нашій країні. Положення цієї статті стисло відтворюють зміст концептуальних засад преамбули Загальної декларації прав людини, чим власне і має обумовлюватися відповідність приписів Конституції України міжнародним стандартам прав людини. Також наведені постулати відображені й у преамбулах Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права.

Також ст. 8, де сказано, що «в Україні визнається і діє принцип верховенства права» та у ст. 28, де йдеться про право кожного на повагу до його гідності та незастосування катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує його гідність, поводження чи покарання. Також можна сказати, що даного принципу стосуються положення ст. 29 Конституції України про те, що «ніхто не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених законом» тощо [86].

Розглядуваного принципу стосуються й безпосередньо положення КК України, які зазначені в частинах 2 і 3 ст. 50.

Принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди у Конституції України реалізований й у положеннях ч. 4 ст. 32: «Кожному гарантується судовий захист права спростувати недостовірну інформацію про себе і

членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації». Держава повинна відповідати перед людиною за свою діяльність. При цьому така відповідальність може бути позитивною та негативною: перша – відбита у конституційних приписах, де зазначено, що держава «гарантує» прав і свободи людини (наприклад, ч. 2 ст. 25, ч. 1 ст. 30, ст. 31, ч. 4 ст. 32, ч. 1 ст. 33, ч. 1 ст. 34, ч. 2 ст. 46, ч. 2 ст. 50), «забезпечує» їх (ч. 3 ст. 24, ч. 3 ст. 42, ч. 2 ст. 45, ч. 3 ст. 53), «створює умови» для здійснення прав людей (ч. 2 ст. 43, ч. 1 ст. 47, ч. 2 ст. 49), «дбає» про їх здійснення (ч. 4 ст. 49) тощо; друга – полягає в її зобов'язаннях відшкодувати завдані збитки (матеріальні, моральні, завдані через порушення прав і свобод людини внаслідок дій або бездіяльності державних органів, службових чи посадових осіб), при цьому можливість такої відповідальності передбачена у ч. 5 ст. 41, ст. 56, ч. 4 ст. 62, ч. 3 ст. 152 Конституції України [86].

Низка норм про відшкодування та усунення заподіяної шкоди передбачені й у КК України. Так, відшкодування особою завданих нею збитків або усунення заподіяної шкоди є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45) або у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46). Добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди є обставиною, яка пом'якшує покарання (п. 2 ч. 1 ст. 66). При застосуванні заходів кримінально-правового характеру юридична особа зобов'язана відшкодувати нанесені збитки та шкоду в повному обсязі, а також розмір отриманої неправомірної вигоди, яка отримана або могла бути отримана юридичною особою (ч. 2 ст. 96-б). Примусовим заходом виховного характеру щодо неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, є покладення на нього обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків (п. 4 ч. 2 ст. 105). Крім того, якщо особа відшкодувала шкоду, завдану державі, це є підставою для звільнення від

кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого частинами 1–3 ст. 212 КК. Фактично аналогічні положення передбачені і з огляду на звільнення від кримінальної відповідальності за частинами 1–2 ст. 212-1 КК. Також, якщо особа повністю відшкодувала завдані збитки її може бути звільнено від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 289 [83].

4.2. Юридичні факти як передумова виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин

В юридичній літературі (зокрема, І.І. Митрофановим) зазначається про те, що: по-перше, юридичні факти – це передбачені нормами кримінального права конкретні життєві обставини (події, дії або стани), що є підставою для настання певних юридичних наслідків; по-друге, здебільшого це виникнення, зміна або припинення кримінально-правових відносин; по-третє, поняття юридичного факту включає два основні моменти: а) наявність явищ дійсності – подій, дій або станів (матеріальний момент); б) їх передбаченість у нормах кримінального права як підстав правових наслідків (юридичний момент) [478, с. 63-77].

Розповсюдженою є думка про те, що саме видання кримінального закону виступає тим юридичним фактом, який породжує правові відносини [479, с. 38; 480, с. 95]. Дійсно, набрання чинності кримінальним законом означає початок його дії, що створює юридичну можливість виникнення, зміни чи припинення кримінально-правових відносини. Проте, сама регулятивна кримінально-правова норма не може бути єдиною умовою, на підставі чого абстрактний зв'язок передбачених кримінально-правовою нормою прав і обов'язків абстрактних суб'єктів перетвориться у певний, реальний зв'язок. Науковцями встановлено, що основні ознаки юридичних фактів полягають у тому, що юридичні факти: а) є різними життєвими обставинами і умовами; б) визначаються у нормах права, точніше в їх

гіпотезах; в) слугують неодмінною умовою виникнення, зміни чи припинення правовідносин; г) тягнуть за собою суб'єктивні права і юридичні обов'язки учасників правовідносин; г) забезпечуються державним примусом [202, с. 447].

Отже, регулятивні кримінальні правовідносини виникають тільки між державою і конкретною фізичною особою, яка в силу свого правового статусу зобов'язана дотримуватися закону про кримінальну відповідальність та, як наслідок, здатна нести кримінально-правові наслідки в разі їх порушення. Таким чином, мова йде не про всіх фізичних осіб, а тільки про тих, які є суб'єктами кримінальної відповідальності, тобто досягли віку кримінальної відповідальності та є осудними. Кожен суб'єкт кримінального правопорушення – це насамперед учасник регулятивних кримінально-правових відносин, саме тому при вчиненні суспільно небезпечного діяння він стає суб'єктом кримінального правопорушення. Разом з тим далеко не кожен суб'єкт кримінальної відповідальності стає суб'єктом кримінального правопорушення [481].

Найпоширенішою точкою зору в теорії є та, згідно з якою кримінальні правовідносини виникають у зв'язку з юридичним фактом – вчиненням кримінального правопорушення. Саме з цього виникають права й обов'язки суб'єктів цих правовідносин. І навіть якщо кримінальне правопорушення не є очевидним для особи, яка його вчинила, кримінально-правові відносини все таки існують, оскільки вчинення кримінального правопорушення і є тим юридичним фактом, який породжує обов'язок особи, яка його вчинила, нести відповідальність перед державою за вчинене, та обов'язок відповідних державних органів примусити її до відбуття призначеного за це кримінальне правопорушення покарання при дотриманні всіх норм матеріального й процесуального права (щодо реалізації цих прав та обов'язків, то вона здійснюється з моменту набрання обвинувальним вироком суду законної сили) [478].

Також у науці стверджується таке: а) юридичні факти створюють перехід від загальної моделі прав і обов'язків, зафіксованої в юридичній нормі, до конкретних прав і обов'язків, що втілюються у відповідні правовідносини; б) у різних галузях права реалізація цієї головної функції залежить від специфіки інших юридичних фактів певної галузі права; в) відмінності відображення у галузях права юридичних фактів дають змогу порізному визначати їх місце в механізмі правового регулювання, що певним чином має встановлюватися у відповідних нормах законодавства [478].

Зазначене вище визначення та ознаки юридичних фактів надають можливість виділити два аспекти згаданого поняття: матеріальний, який характеризує такі життєві обставини, як факти життя, що реально існують в об'єктивній дійсності та «представлені» у вигляді конкретних подій або дій; юридичний – пов'язується з тим, що зазначені життєві обставини (факти) набувають правового значення, вирішуючи конкретну соціальну ситуацію, створюючи для учасників кримінально-правових суспільних відносин відповідні правові (юридичні) наслідки. Саме тому такі життєві обставини визначаються не як які-небудь «соціальні факти», а як «юридичні факти». Слід зазначити, що А.М. Завальний замість поняття «юридична складова» оперує поняттям «нормативна складова», яка, на його думку, полягає у тому, що юридичні факти – це не просто фрагменти дійсності, а такі, які можуть бути піддані юридичній оцінці (кваліфікація на основі норми права) в процесі дії механізму правового регулювання [482, с. 27].

Варто зазначити, що у теорії права юридичні факти характеризують за такими ознаками: 1) реальні життєві обставини або явища матеріального світу; 2) норми законодавства прямо чи побічно визнають їх юридичними фактами та зафіксовані в установленій правовій формі; 3) викликають передбачені законом правові наслідки; 4) містять інформацію про стан суспільних відносин, які входять до предмета правового регулювання [483, с. 13]. На думку Ю.М. Оборотова, юридичним фактам притаманна низка таких ознак (характеристик): законність; обґрунтованість; здатність обумовлювати

правові наслідки; конкретність; інформативність; оформленість; дієвість [484, с. 57]. Інші науковці (зокрема, О.В. Макух) стверджують, що питання про виділення відповідних ознак (характеристик) юридичних фактів є досить дискусійними [485]. Зважаючи на плюралізм підходів щодо ознак юридичних фактів, а також ураховуючи їх кримінально-правову специфіку, вважаємо, що основними загальними ознаками юридичних фактів є такі: конкретність; зовнішня об'єктивізованість; індивідуальність (індивідуалізованість); типовість; реальність; нормативна визначеність; здатність впливати на утворення кримінально-правових наслідків та виникнення кримінально-правових відносин; стимулюючий вплив на учасників кримінально-правових відносин; інформативність.

Точність і чіткість визначення юридичних фактів у нормах закону про кримінальну відповідальність забезпечує їх конкретність. Вказана конкретність характеризує зовнішній (об'єктивний) вираз юридичних фактів, якому законодавець надає правове значення та яке забезпечує здатність юридичних фактів відрізнятися один від одного. Згадані «конкретно виражені» юридичні факти описані у диспозиції кримінально-правової норм з урахуванням правил, які виробила юридична техніка. Так, у нормі законодавець вказує на кримінально протиправну поведінку особи, обставини місця (наприклад, визначає конкретну територію чи простір), часу або певної обстановки чи ситуації (наприклад, особливості взаємовідносин однієї особи з іншою тощо). Отже, юридичні факти повинні мати конкретно визначений зміст у нормі закону про кримінальну відповідальність, тобто бути конкретними та включати певні властивості часу, місця, обстановки, ситуації тощо. Юридичні факти при цьому можуть системно поєднуватись, утворюючи так звані «фактичні склади» (наприклад, поведінка особи може системно поєднуватись з особою винного, його осудністю, віком, місцем, часом, способом вчинення кримінального правопорушення тощо).

Зовнішня об'єктивізованість як ознака юридичних фактів означає, що певні з них існують незалежно від свідомості та/або волі людини, коли

остання в силу об'єктивних обставин може бути не здатною вплинути на їх зміну та/або припинення. Так, вина у порушенні правил використання земель (статті 239–239-2 КК України) не зможе змінити або припинити всі процеси масової загибелі об'єктів тваринного та рослинного світу, які вже розпочались в результаті вчинення таких кримінальних правопорушень і т.д.

Типовість юридичних фактів пов'язується з визначенням різноманітних «моделей» поведінки осіб у конкретних життєвих ситуаціях, коли і ситуація, і поведінка осіб піддаються певній типізації [486, с. 242–243]. Слід уточнити, що типовість юридичних фактів означає що закріплена в кримінально-правовій нормі «модель» поведінки особи характеризується ознаками, які характерні для конкретної життєвої ситуації, тобто коли вони відповідають певному типу поведінки особи, зафіксованому нормою закону про кримінальну відповідальність.

Індивідуальність юридичних фактів означає, що останні наділені такими властивостями, які зумовлюють їх неповторність (унікальність) та відрізняють їх від інших юридичних фактів. Прикладом можуть слугувати індивідуально визначені правомочності власності, якими наділений потерпілий (власник) в разі вчинення крадіжки (ст. 185 КК України) або грабежу (ст. 186 КК України) його майна.

Реальність передбачає існування юридичних фактів в об'єктивній дійсності, а не в уяві певних осіб. Так, реальним має бути суспільно небезпечне посягання при необхідній обороні, про яке йдеться у ч. 1 ст. 36 КК України (на відміну від оборони уявної, яка передбачає виникнення та існування «таких обставин, коли реального суспільно небезпечного посягання не було» – ч. 1 ст. 37 КК України). Те саме стосується реальності погроз для констатації наявності в діях особи складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 129 «Погроза вбивством» та ст. 195 «Погроза знищення майна» КК України.

Зазначимо, що реальність зумовлюється існуванням юридичних фактів у: а) часі (в цьому випадку наявним є їх початковий та кінцевий моменти

існування. Так, наприклад, використання у ч. 2 ст. 6 КК України формулювання «було почато, продовжено, закінчено або припинено» для визнання кримінального правопорушення фактично вчиненим, а також вказівка на причини, з яких «кримінального правопорушення не було доведено до кінця» при визначенні поняття замаху на кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 15 ККУ України), вказівка на «фактичний початок (завершення) бою» при визначенні поняття «бойова обстановка» у примітці до ст. 402 КК України та ін.; б) просторі (коли існування юридичного факту передбачає його «знаходження» у певному місці, як наприклад, обставини, пов'язані з «вчиненням кримінального правопорушення на території України» (ст. 6 ККУ України) або «за межами України» (ст. 7 КК України), вказівка на «зміну меж території або державного кордону України» у ч. 1 ст. 110 КК України тощо).

Нормативна визначеність юридичних фактів передбачає їх встановлення у змісті норм права. Звідси значення набувають лише такі життєві обставини, які включаються у зміст норми права як елемент механізму правового регулювання. Саме завдяки цій ознаці такі конкретні життєві обставини здатні впливати на вирішення конкретної соціальної ситуації та тягнути для учасників кримінально-правових суспільних відносин певні правові наслідки.

Здатність юридичних фактів викликати правові наслідки та впливати на виникнення загальнорегулятивних, загальноохоронних та спеціальних охоронних кримінально-правових відносин забезпечує їх основне правове значення. У широкому розумінні правові наслідки являють собою систему існуючих кримінально-правових заходів, які застосовуються за відповідні різновиди «кримінально-правової аномалії» та окремі різновиди поведінки, що не відноситься до «кримінально-правової аномалії», відтак у структурі механізму кримінально-правового регулювання між юридичними фактами та утвореними ними правовими наслідками, а також загальнорегулятивними, загальноохоронними та спеціальними охоронними кримінально-правовими відносинами існують певні взаємозв'язки.

Юридичні факти спонукають до настання певних правових наслідків, викликають зацікавленість у їх настанні в учасників таких відносин. Наприклад, для заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК України) або для застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання у вигляді позбавлення волі засудженому, який відбуває таке покарання, потрібно сумлінною поведінкою та ставленням до праці довести своє виправлення (ч. 1 ст. 81 ККУкрaїни), а також відбутися визначений у ч. 3 ст. 81 КК України строк покарання, призначеного судом.

Інформативність юридичних фактів пов'язується з їх здатністю у змісті кримінально-правової норми «надавати» інформацію про свою наявність або відсутність. Можна констатувати, що в одних кримінально-правових нормах інформація про наявність або відсутність певних юридичних фактів прямо впливає з їх змісту (наприклад, факт відсутності в особи, яка здійснює незаконне проведення абортів, «спеціальної медичної освіти» – ч. 1 ст. 134 КК України; факт спричинення тривалого розладу здоров'я, безплідності або смерті потерпілої особив результаті незаконного проведення абортів – ч. 3 ст. 134 КК України та ін.). В інших кримінально-правових нормах наявність або відсутність юридичних фактів потребує співставлення між собою окремих норм Загальної та Особливої частини КК України чи інших нормативно-правових актів.

Розуміння поняття, змісту, сутності, ознак та інших характеристик юридичних фактів дозволяє створити відповідне уявлення про їх місце та роль в механізмі кримінально-правового регулювання, а отже оцінити їх вплив на формування принципів кримінального права.

4.3. Вплив принципів кримінального права на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин

На початку зазначимо, кримінально-правові відносини становлять собою такий елемент механізму кримінально-правового регулювання, який включає відносини, що виникають, існують та припиняються у зв'язку із: 1) вчиненням кримінального правопорушення або іншої кримінально-правової аномалії (у цьому випадку закон про кримінальну відповідальність передбачає відповідні заходи кримінально-правового характеру, які застосовуються за вчинення кримінального правопорушення та інших різновидів кримінально-правової аномалії (це обумовлює виникнення загальноохоронних та спеціально охоронних кримінально-правових відносин)); 2) окремими різновидами поведінки, які не відносяться до «кримінально-правових аномалій», проте виключають при цьому суспільну небезпечність і/або протиправність та застосування внаслідок цього заходів кримінально-правового впливу (це обумовлює виникнення загальнорегулятивних кримінально-правових відносин)) [235, с. 51–52].

Проаналізуємо далі вплив окремих принципів кримінального права на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин. Почнемо із загальноправових. Так, принцип законності в кримінальному праві, як ми зазначали вище, означає, що всі положення, які лежать в основі притягнення особи до кримінальної відповідальності за скоєне, призначення покарання, звільнення від нього або настання інших кримінально-правових наслідків вчинення кримінального правопорушення, повинні бути сформульовані виключно в законі як у вищому акті законодавчої влади, тобто єдиним джерелом кримінального права є кримінальний закон. Даний принцип пов'язаний з усіма інститутами Загальної частини кримінального права, де знайшла своє відображення більша частина принципів кримінального права, а також конкретними нормами його Особливої частини. Вчинення ж кримінального правопорушення або іншої

кримінально-правової аномалії пов'язане з порушенням закону про кримінальну відповідальність. До моменту появи заборони щодо вчинення певних дій на рівні кримінального закону будь-яка поведінка, в т.ч. суспільно небезпечна, не входить до кола питань та суспільних відносин, які охороняються та регулюються нормами кримінального закону, а також не буде входити в сферу, яка стосується формування та існування самих принципів кримінального права. Отже, у принципа законності з'являється можливість впливати на суспільні відносини лише з появою кримінального закону, який забороняє певну кримінально протиправну поведінку.

Принцип верховенства права ґрунтується на визнанні та беззастережному сприйнятті найвищої цінності людської особи, її невідчужуваних прав і свобод, які, як наголошує один із творців доктрини верховенства права А. Дайсі, є «основою, а не результатом права країни», а правила, що лежать в основі конституційного кодексу, є «не джерелом, а наслідком прав осіб» [251, с. 522–527]. Положеннями, які пояснюють сутність цього принципу, «наповнені» практично всі норми кримінального закону, оскільки саме останній покликаний охороняти права та свободи кожної людини та кожного громадянина від суспільно небезпечних посягань (кримінальних правопорушень). Тому в разі вчинення кримінального правопорушення виникають кримінально-правові відносини, «вмикається» механізм кримінально-правового регулювання та «спрацьовують» норми, що спрямовані за забезпечення безпеки громадян від суспільно небезпечних діянь. Згадані норми закону про кримінальну відповідальність є прямим свідченням реалізації принципу верховенства права як принципу права.

Продовжимо далі. Одним із неодмінних елементів верховенства права є юридична визначеність, яка вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишались передбачуваними. За твердженням Ю.І. Матвеевої: по-перше, основу правової визначеності складає формальна визначеність змісту правових норм, яка досягається шляхом логічного,

послідовного та повного врегулювання суспільних відносин і надання цим відносинам певної форми; по-друге, розуміння принципу правової визначеності було сформульоване в практиці ЄСПЛ, який розглядає його як один з основних елементів верховенства права; змістостаннього, на їх думку, становить вимога якості законів, яка має такі ознаки, як чіткість, точність, зрозумілість та передбачуваність законодавства, що досягається в процесі нормотворення шляхом використання засобів нормопроектної техніки [487, с. 96–97]. У нас - власна позиція з цього приводу, висловлена вище.

Усі ці характеристики безумовно важливі для кожної галузі права, але найбільше це важливо для такої галузі як кримінальне право, оскільки саме ця галузь права має найбільші можливості для обмеження прав і свобод особи. Якщо закон про кримінальну відповідальність не буде чітко прописаний та зрозумілий для правозастосовчих органів, то кримінально-правові відносини не матимуть шансу на існування. Так, чинний закон про кримінальну відповідальність містить низку статей, які є «мертвими», тобто такими, які не застосовуються правозастосовчими органами через недотримання насамперед законодавцем вимог юридичної (правової) визначеності під час прийняття згаданих норм про кримінальну відповідальність. Наприклад, слід вказати на ст. 239-1 КК України, яка передбачає відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель, оскільки за час існування цієї норми (з листопада 2009 р.) судом було винесено лише кілька обвинувальних вироків щодо винних осіб. Така ситуація виникла не через відсутність в країні подібних фактів, пов'язаних із незаконним заволодінням ґрунтовим покривом земель, а через неточну юридичну визначеність елементів складу вказаного кримінального правопорушення.

Подібна ситуація склалася й у практиці застосування (вірніше в її відсутності) ст. 400-1 ККУ України, яка передбачає відповідальність за представництво в суді без повноважень. Об'єктивна сторона складу цього кримінального правопорушення описана в законі як «завідомо неправдиве

повідомлення суду про повноваження представляти іншу особу в суді, а так само умисне невнесення адвокатом до ордера відомостей щодо обмежень повноважень, встановлених договором про надання правничої допомоги». На даний час на рівні Верховного Суду відсутня єдина позиція щодо існування точного переліку документів та їх змісту, які повинен надавати представник, який представляє інтереси особи в суді. При цьому звертаємо увагу на те, що судом на початковій стадії судового процесу (засідань) завжди встановлюються повноваження сторін у вигляді долучення оригіналів чи копій документів (договорів, доручень тощо). Отже, на підставі слів (усно) повноваження не встановлюються. Зазначимо, що розглядувана норма існує в законі з 2017 р., а жодного обвинувального акту на момент проведення дослідження до суду не направлялося. Така ситуація, на нашу думку, склалась саме через неточність позначення у КК України ознак об'єктивної сторони представництва в суді без повноважень.

Щодо перспектив ефективної дії норм КК України, які передбачають відповідальність за встановлення або поширення злочинного впливу (ст. 255-1), організацію, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2) та звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3), то вона є дискусійною, оскільки: по-перше, переважна більшість термінів, які використовуються при описі об'єктивної сторони згаданих вище складів кримінальних правопорушень (зокрема, «злочинний вплив», «вор в законі», «суб'єкт підвищеного злочинного впливу») є оціночними категоріями; по-друге, вони мають кримінологічне походження, не до кінця вивчені та описані в науковій літературі та в законі; по-третє, саме згадані поняття будуть на практиці породжувати сумніви щодо їх трактування під час кваліфікації дій винної особи. Тому ми переконані, що згадані статті ще не скоро будуть справляти очікуваний від них ефект на протидію організованій злочинності силами правоохоронних органів.

Як ми вже зазначали вище, принцип соціальної справедливості ґрунтується на визнанні справедливості ознакою права. В кримінальному

праві він означає відповідність видів «кримінально-правової аномалії» та інших діянь, що враховуються у змісті відповідних елементів механізму кримінально-правового регулювання, передбаченим за їх здійснення кримінально-правовим наслідком. Попри те, що даний принцип прямо не сформульований ні в міжнародно-правових актах, ні в Конституції України, національний законодавець намагався втілити його у кожному законі про кримінальну відповідальність, адже ідеєю появи самої галузі кримінального права є саме встановлення соціальної справедливості. Тому в разі порушення норм кримінального закону починає діяти принцип соціальної справедливості, сутність якого полягає у відновленні порушеної рівноваги та прав потерпілої від кримінального правопорушення особи. В даному випадку треба сказати, що вся діяльність правозастосовчих органів спрямована на відновлення соціальної справедливості, що є завданням не лише закону про кримінальну відповідальність, а й відповідних правоохоронних органів. У випадку, коли обвинувальним вироком досягнута поставлена законом про кримінальну відповідальність мета по забезпеченню правової охорони прав і свобод особи, можна говорити й про досягнення соціальної справедливості.

Погляд на принцип гуманізму кримінального права полягає, як ми вказували вище, у включенні до останнього наступних положень: забезпечення прав людини кримінальним законодавством; гуманізації кримінально-правової політики держави (зокрема, скорочення кола осіб, які підлягають кримінальній відповідальності); обмеження заходів, які застосовуються до особи, що вчинила кримінальне правопорушення, лише мінімально необхідними та достатніми для досягнення цілей їх виправлення та превенції; розробка та впровадження альтернативних кримінальному покаранню заходів впливу на особу, що вчинила кримінальне правопорушення; заборони моделювання та застосування будь-яких заходів впливу на особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, з метою спричинення фізичних або психічних страждань.

Розглядуваний в даному аспекті принцип так би мовити надає «людську подобу» обличчю кримінального закону. Принцип гуманізму впливає на існування кримінально-правових відносин переважно під час, коли вирішується доля особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, тобто під час оголошення такій особі підозри про вчинення кримінального правопорушення, судового розгляду кримінального провадження та винесення вироку (обвинувального чи виправдувального). Даний принцип, реалізуючись в кримінально-правових відносинах, повинен призводити до хоча б часткового задоволення інтересів осіб, які потрапили в поле дії кримінального закону.

Щодо принципу рівності громадян перед законом у кримінальному праві, то його основу становлять вимоги рівних підстав для застосування кримінальної відповідальності та рівних критеріїв визначення змісту і розмірів кримінальної відповідальності. Можна сказати, що цей принцип під час впливу на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин може вступати в конфлікт із загальноправовим принципом гуманізму та галузевим принципом індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру, адже відповідно до положень, які покладені в його основу, під час притягнення до кримінальної відповідальності особи та призначення їй покарання такі заходи мають застосовуватись лише з урахуванням індивідуальних, конкретно визначених ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння особи, та обставин, що «супроводжують» вчинення такого діяння. Водночас, як ми вже зазначали, згадані принципи дійсно перетинаються між собою, але не створюють при цьому проблем при одночасній їх реалізації, оскільки кожен з них має свою особливу природу та сферу впливу на виникнення, розвиток та реалізацію кримінально-правових відносин.

Галузеві принципи мають більш специфічну та вузьку сферу впливу на правовідносини. Водночас, вони більш конкретні за своїм змістом та спрямованістю впливу. Так, принцип невідворотності кримінальної

відповідальності, який означає, що особа, яка вчинила передбачене КК України суспільно небезпечне діяння певного виду, має зазнати впливу відповідних заходів кримінально-правового характеру. Він має попереджувальний, стримуючий вплив на нестійких осіб, які схильні до порушення закону про кримінальну відповідальність. Тобто, вчинення особою кримінального правопорушення «покладає» на неї обов'язок зазнати обмежень, які встановлені кримінальним законом. Реалізація розглядуваного виду правовідносин переважно покладена на правозастосовчі органи, які й повинні слідкувати за втіленням цього принципу в життя.

Принцип винної відповідальності, як і більшість галузевих принципів, покладений в основу діяльності правоохоронних органів, які уповноважені притягнуті до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили кримінальні правопорушення. При цьому згадані органи мають довести до відома суду всі отримані докази (як ті, що доводять вину підозрюваної особи, так і ті, що виправдовують її).

Принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК України, полягає в тому, що лише в законі про кримінальну відповідальність визначено види суспільно небезпечних діянь, які є «підставою» для застосування відповідних заходів кримінально-правового характеру. Цей принцип, як й інші в кримінальному праві, перетинається безпосередньо з принципом законності. Лише у випадку, якщо особа вчинила діяння, яке є не тільки суспільно небезпечним, а й його об'єктивні та суб'єктивні ознаки прописані в кримінальному законі, мова може йти про застосування до неї заходів кримінально-правового характеру. При цьому, до такої особи можуть бути застосовані лише заходи, які згадані в законі. Нагадаємо також, що чинна редакція закону про кримінальну відповідальність сама по собі передбачає ряд обмежень та умов щодо застосування заходів кримінально-правового характеру до осіб, які вчинили кримінальні правопорушення. Наприклад, відповідно до положень частин 2 і 3 ст. 68 КК України: «За вчинення

готування до злочину строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу. За вчинення замаху на кримінальне правопорушення строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу» [83]. Таким чином, закон суттєво обмежив дискреційні повноваження суду під час призначення покарання особам, які не довели своє кримінальне правопорушення до завершення.

Принципи індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру та принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру тісно пов'язані між собою. При цьому можливість вибору заходів кримінально-правового характеру та їх індивідуалізація безпосередньо залежать від кримінального закону, в якому наданий виключний перелік таких заходів. Недотримання розглядуваних принципів тягне за собою порушення положень інших принципів, таких як принцип законності, принцип гуманізму тощо.

Зазначені вище принципи включаються в процес розвитку кримінально-правових відносин на стадії судового розгляду кримінального провадження, оскільки саме в цей момент постає питання про те, яке саме покарання із передбачених законом необхідно застосувати, щоб воно було дійсно необхідним та достатнім в даному конкретному випадку.

Принцип здійснення правосуддя лише судом як міжгалузевий принцип ґрунтується на положеннях ст. 124 Конституції України, де йдеться про здійснення правосуддя в Україні виключно судами, про недопущення делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами, про поширення юрисдикції судів на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення, а також про розгляд судами у передбачених законом випадках інших справ тощо [86].

Цей принцип пов'язується виключно з формальними (процедурними) умовами визначення застосування покарання [232, с. 96–97]. На фоні вивчення впливу цього принципу на реалізацію кримінально-правових відносин можна стверджувати таке: розглядувана стадія відносин між особою, яка вчинила кримінальне правопорушення, та державою в особі уповноважених правоохоронних органів, включає в себе елементи не лише кримінально-правових відносин, а й переважно кримінально-процесуальних, адже основою для вирішення справи в суді виступає саме кримінальне процесуальне законодавство.

Принцип обов'язкового виконання судових рішень також лише частково стосується реалізації кримінально-правових відносин. Цей принцип і ті відносини, на розвиток яких він безпосередньо впливає, скоріше виступають результатом, до якого прагнуть правозастосовні органи в процесі здійснення своєї діяльності. Природа цього принципу має своїм джерелом ідеї, покладені в основу створення галузі кримінального права. Водночас, результат діяльності правозастосовних органів, які прагнуть виконання рішення суду, засновані вже на діяльності інших органів, які не мали повноважень щодо встановлення самого факту вчинення кримінального правопорушення, доведення вини конкретної особи у вчиненні кримінального правопорушення. Кримінально-виконавчі установи та інші установи юстиції мають справу вже безпосередньо з виконанням рішень суду. Цим і обумовлюється специфіка впливу даного принципу на розвиток кримінально-правових відносин.

Принцип доведеної вини, який полягає в тому, що покарання за вчинення суспільно небезпечного діяння може призначатися лише за умови доведеності винної поведінки, не має абсолютно самостійного значення. Він безпосередньо пов'язаний із попередньо розглянутими нами принципами (зокрема, законністю, невідворотністю кримінальної відповідальності та винної відповідальності). Даний принцип залучається до процесу реалізації кримінально-правових відносин в основній його частині, адже сутністю

кримінально-правових відносин є встановлення не лише особи, яка причетна до вчинення суспільно небезпечного діяння, а й до встановлення вини останньої. Тобто, без доведення вини або за відсутності останньої, кримінально-правові відносини можна назвати такими, що не відбулись або такими, що трансформувалися (перетворились) у інші (адміністративно-правові, цивільно-правові тощо).

Принцип розумності строків полягає у виконанні кожної процесуальної дії або ж прийнятті кожного процесуального рішення у строки, що є об'єктивно необхідними для такого виконання та прийняття (ч. 1 ст. 28 КПК України).

Серед інституційних принципів кримінального права в своїй роботі ми згадували такі принципи: принципи співрозмірності (відповідності) призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка вчинила кримінальне правопорушення й принцип обов'язкового психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру та, відповідно, надавали їм характеристику.

Перший із названих принципів передбачає врахування залежності покарання, що призначається, його суворості від тяжкості вчиненого особою кримінального правопорушення. Сутність цього принципу витікає з положень принципу законності, принципу рівності громадян перед законом тощо. Цей принцип реалізується при «оцінці» результатів кримінально-правових відносин, коли відбувається призначення покарання винній особі, та полягає у вимозі до такої особи понести певних обмежень, встановлених законом. Водночас, така оцінка (підсумок) кримінально-правових відносин не є обов'язковою, оскільки особу, в разі наявності для цього підстав, можуть звільнити як від кримінальної відповідальності, так і від кримінального покарання. Положення цього принципу спрямовані на те, щоб правозастосовчі органи при реалізації кримінально-правових відносин

зосередили свою увагу на обставинах, які впливають на призначення винній особі кримінального покарання.

Принцип обов'язкового психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру визначає зміст примусових заходів медичного характеру, що застосовуються до такої особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, та зумовлює її обов'язкове лікування. В основі цього принципу, як і переважної більшості, лежить принцип законності, принцип гуманізму та принцип верховенства права. Можливості згаданих принципів спрямовані на максимальне забезпечення прав сторін кримінально-правових відносин, учасників кримінального процесу, оскільки дуже важливим в разі виявлення причин, які унеможливають відповідальність особи за свої вчинки через стан психічного здоров'я, шляхом правильної спрямованості кримінально-правових відносин, повернути в суспільство не лише соціально, а й психічно здорову особистість. Саме таким чином розглядуваний нами принцип повинен реалізуватись в кримінально-правових відносинах.

До міжінституційних принципів кримінального права ми в своєму дослідженні віднесли принцип карального впливу, принцип економії кримінальної репресії та принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди.

Принцип карального впливу зумовлює зміст покарання та виражається у позбавленні чи обмеженні прав і свобод засудженого, покладення на нього певних обов'язків. Цей принцип безпосередньо пов'язаний із рядом загальноправових принципів (законності, соціальної справедливості, юридичної визначеності тощо), галузевих (застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у кримінальному законі), міжгалузевих (обов'язкового виконання судових рішень, здійснення правосуддя лише судом), інституційних (співрозмірності (відповідності) призначеного покарання

тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила). Отже, широке коло важливих положень складають основу розглядуваного міжінституційного принципу кримінального права.

Сутність цього принципу закладена безпосередньо в зміст кримінально-правових відносин. Кожна фізична особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності та скоїла діяння, яке підпадає під ознаки кримінального правопорушення, описаного в кримінальному законі, має зазнати карального впливу цього закону. Такий вплив повинен проявлятися виключно в тих формах і за наявності тих підстав, які визначені законом. Навіть в разі, якщо особа за тих чи інших підстав буде звільнена від кримінальної відповідальності, це автоматично не означає, що карального впливу кримінального закону вона не зазнала і згаданий принцип не мав впливу на кримінально-правові відносини в цьому конкретному випадку. Тобто, сам процес притягнення особи до кримінальної відповідальності та відповідна процедура вже передбачають відповідні обмеження для такої особи (наприклад, особисте зобов'язання як захід забезпечення в кримінальному процесі передбачає обмеження на пересування особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення).

Принцип економії кримінальної репресії пов'язаний із змістом і застосуванням призначення покарання, звільнення від покарання та примусових заходів виховного характеру. Він полягає у недоцільності надмірного карального впливу на осіб, які не досягли певного віку, які скоїли нетяжкі кримінальні правопорушення тощо. Зазвичай цей принцип починає впливати на кримінально-правові відносини за наявності спеціального суб'єкта (неповнолітнього, особи у віці понад 65 років і т. ін.). Трапляються випадки, коли вже самої процедури притягнення особи до кримінальної відповідальності стає достатнім, щоб особа зрозуміла (усвідомила), що порушення закону про кримінальну відповідальність може обернутися суттєвими обмеженнями для її прав і свобод в майбутньому. Також така особа може під час проведення досудового розслідування перестати бути

суспільно небезпечною та виникнуть підстави для звільнення її від відбування покарання, що передбачені статтями 45–48 КК України. Що стосується реалізації принципу економії кримінальної репресії в кримінально-правових відносинах в разі застосування заходів виховного характеру, то тут він спрацьовує за наявності спеціального суб'єкта, яким виступає неповнолітня особа, яка вчинила кримінальний проступок або нетяжкий злочин та в разі щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання (ч. 1 ст. 105 КК України).

Принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди пов'язується з такими інститутами кримінального права, як звільнення від кримінальної відповідальності, призначення покарання, звільнення від покарання та його відбування, заходами кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, примусовими заходами виховного характеру тощо. Застосування цього принципу безпосередньо пов'язане з необхідністю усунення наслідків вчиненого кримінального правопорушення та відновлення порушених ним прав, свобод та інтересів потерпілих.

Щодо принципу відшкодування та усунення заподіяної шкоди, то на практиці можуть виникнути проблеми, коли потрібно відшкодувати не матеріальну (не майнову) шкоду, а, наприклад, шкоду моральну. При цьому у кримінальному судочинстві існує такий процес, як медіація (з англ. «mediation» – посередництво), тобто вид альтернативного врегулювання суперечок, метод їх вирішення із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольняв інтереси і потреби усіх учасників конфлікту [488]. Слід підкреслити, що медіація забезпечує більш ефективне розв'язання проблеми відшкодування моральної та/або матеріальної шкоди, надає можливість сторонам впливати на рішення, що приймається у справі, допомагає зняти емоційне напруження, а також

звільнити суддів від навантаження у зв'язку із розглядом справ невеликої тяжкості і зосередитися на більш серйозних справах, прискорює процес розгляду справ у суді (як свідчить міжнародний досвід, медіація або відновне правосуддя розповсюджено у більшості країн світу вже понад 25 років, зокрема, цей процес успішно розвивається у Європі (Австрії, Бельгії, Великій Британії, Норвегії, Німеччині, Фінляндії, Польщі тощо), США, Австралії, Новій Зеландії та інших країнах) [489].

Отже, медіація у кримінальному судочинстві має багато переваг порівняно із загальним судовим порядком розв'язання «кримінально-правових конфліктів», тому її запровадження в Україні вважаємо ефективним і це сприятиме реалізації принципу відшкодування та усунення заподіяної шкоди. Необхідні пропозиції з цього приводу мають бути внесені до КК України. При цьому чинний кримінальний закон вже має певні засади для запровадження процедури медіації. Так, статтями 45 і 46 КК України встановлені підстави та порядок звільнення осіб від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям та у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, проте широкому застосуванню цих і похідних від них «медіаційних» форм заважає відсутність детальної регламентації процедури примирення в кримінальному законі.

4.4. Відображення та зміст принципів у актах застосування та реалізації кримінального права

Формою застосування кримінального закону є кримінальний процес, що становить собою діяльність уповноважених державних органів і посадових осіб, пов'язану з винесенням актів, якими: засвідчується дотримання або правомірність використання кримінально-правових норм; встановлюються законність і доцільність їх виконання, а також справедливість кримінально-правового впливу; вирішуються правові питання, що виникають у зв'язку з реалізацією кримінального закону [490, с.56-68]. З іншого погляду,

кримінальний процес (кримінальне судочинство) – це здійснювана у встановленому законом порядку діяльність органів досудового розслідування, прокуратури і суду з попередження, виявлення, розкриття і розслідування кримінальних правопорушень, викриття осіб, винних в їх скоєнні, і застосування до них заходів кримінального покарання чи іншого впливу, а також реабілітації невинуватих, що відбувається через правовідносини, які виникають у зв'язку з цією діяльністю між органами і особами, котрі беруть в ній участь [491, с. 6].

Процесуальна форма передбачає значну чисельність індивідуальних актів, які виносяться на основі кримінально-правових норм [492, с. 97]. Відтак застосування кримінального закону здійснюється не тільки по закінченні, а й в процесі кримінального провадження. М.М. Полянський зазначав, що застосувати кримінальний закон – не означає тільки вирішувати питання про винність особи у вчиненні злочину та призначити їй покарання за кримінальним законом; правоохоронні органи і суд застосовують кримінальний закон щоразу, коли для вирішення того чи іншого питання їм доводиться звертатися до кримінального закону [493, с. 259].

Нагадаємо, що акти застосування норм права – найпоширеніші види правових актів. Усі вони входять до системи правових форм управління суспільством: організовують діяльність у різних його сферах, служать дієвим засобом охорони та захисту тощо. Щодо актів застосування кримінального права, то ними є юридичні акти учасників (суб'єктів) кримінально-правових відносин, які впливають на вирішення конкретної кримінально-правової ситуації та забезпечують виникнення, зміну чи припинення таких відносин, звідси такі акти виступають основним «компонентом» юридичних фактів, пов'язаних з правозастосовчою діяльністю суб'єктів кримінально-правових відносин [494]. Крім цього, такого роду акти забезпечують реалізацію кримінально-правових відносин та можуть «набувати» різноманітних форм (наприклад, процесуальні акти органів досудового розслідування (обвинувальні акти, клопотання про застосування примусових заходів

медичного або виховного характеру тощо) або процесуальні рішення суду (обвинувальний або виправдовувальний вирок, постанови суду, його ухвали тощо)).

До ознак актів застосування норм права в юридичній літературі відносять такі: 1) приймаються на основі та у відповідності до Конституції України та нормативно-правових актів, що розвивають її положення; 2) приймаються компетентними суб'єктами з дотриманням встановленої законодавством України процедури; 3) найчастіше за все мають індивідуальний (персоніфікований) характер; 4) носять державно-владний характер та мають обов'язковий характер для суб'єктів яким він адресується; 5) мають певну, встановлену законом форму (постанова, указ, рішення, розпорядження, ухвала); 6) виступають як юридичний факт, оскільки тягнуть виникнення, зміну та припинення конституційних та інших правовідносин; 7) мають особливо значущі наслідки, а отже можуть виступати як каталізатор соціальних процесів; 8) можуть бути оскаржені або опротестовані ким-небудь із зацікавлених осіб [495, с. 73–74].

Звичайно, що у процесуальних актах органів досудового розслідування (обвинувальний акт, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру тощо), рішеннях суду (обвинувальний або виправдовувальний вирок, постанови, ухвали тощо) знаходять своє відображення й принципи кримінального права, у т.ч. й через посилання в них безпосередньо на закон.

Так, вимоги щодо складання судових рішень у кримінальному процесі викладені безпосередньо в главі 29 (статті 369–374, 379, 380) КПК України [329]. Дані вимоги є втіленням принципу законності, тому що вони зазначені безпосередньо в законі і є обов'язковими для суду. Також вирок суду повинен в обов'язковому порядку відображати такі принципи як принцип соціальної справедливості, оскільки відповідно до ч. 2 ст. 65 КК України «особі, яка вчинила кримінальне правопорушення, має бути призначене покарання, необхідне й достатнє для її виправлення та попередження нових

кримінальних правопорушень». Окрім того, положення, які передбачені ч. 1 ст. 65 КК України забезпечують одночасно втілення у вироку суду принципу рівності громадян перед законом та принципу гуманізму. Дотримання цих принципів забезпечується і вимогами, викладеними у ст. 69 КК України, де мова йде про умови та підстави призначення більш м'якого покарання. Проявом принципу гуманізму у вироках суду може бути й зазначення обставин, які не згадуються у ст. 66 КК України як такі, що пом'якшують покарання, а також заборона, викладена у ч. 4 ст. 67 КК України, з приводу постановлення у вину обставини, що обтяжує покарання, яка передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака кримінального правопорушення, що впливає на його кваліфікацію. Відповідно до положень ч. 2 ст. 67 КК України суд має право, залежно від характеру вчиненого кримінального правопорушення, не визнати будь-яку із зазначених у частині першій цієї статті обставин, за винятком обставин, зазначених у пунктах 2, 6, 6-1, 7, 9, 10, 12 такою, що обтяжує покарання, навівши мотиви свого рішення у вироку [83].

Далі, одночасно з вищезгаданими принципами, у вироку суду повинен знаходити своє втілення й принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру. Так, відповідно до положень п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України, суд у вироку при призначенні покарання повинен врахувати ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. В згаданій статті мова йде про призначення покарання за вчинення кримінального правопорушення, що одночасно є проявом принципу застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого цим Кодексом [83].

Принцип винної відповідальності знайшов своє втілення у п. 3 ч. 1 ст. 368 КПК України, де йдеться про те, що «ухвалюючи вирок, суд повинен вирішити ... питання: чи винен обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення». У цій же статті в пунктах 4–7 законодавець поставив

перед судом вимоги щодо з'ясування таких питань: чи підлягає обвинувачений покаранню за вчинене ним кримінальне правопорушення (п. 4); чи є обставини, що обтяжують або пом'якшують покарання обвинуваченого, та які саме (п. 5); і яка міра покарання має бути призначена обвинуваченому і чи повинен він її відбувати, які обов'язки слід покласти на особу в разі її звільнення від відбuvання покарання з випробуванням (п. 6); чи підлягає задоволенню пред'явлений цивільний позов і, якщо так, на чию користь, в якому розмірі та в якому порядку (п. 7) [329]. З'ясовуючи згадані питання та відповідаючи на них під час винесення вироку, суд таким чином виконує вимоги (настанови) таких принципів кримінального права як: принципу застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеному у КК України; принципу індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; принципу диференціації заходів кримінально-правового характеру; принципу відшкодування та усунення заподіяної шкоди та принцип співрозмірності призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Звичайно, що в загальних рисах знаходить своє відображення у всіх процесуальних актах застосування норм права і принцип верховенства права. Наприклад, відповідно до положень частин 2 і 3 ст. 276 КПК України: «2. У випадках, передбачених частиною першою цієї статті, слідчий, прокурор або інша уповноважена службова особа (особа, якій законом надано право здійснювати затримання) зобов'язані невідкладно повідомити підозрюваному про його права, передбачені статтею 42 цього Кодексу. 3. Після повідомлення про права слідчий, прокурор або інша уповноважена службова особа на прохання підозрюваного зобов'язані детально роз'яснити кожне із зазначених прав». Вказаний обов'язок слідчого, прокурора або іншої уповноваженої службової особи є відображенням прав, втілених у відповідних частинах ст. 42 «Підозрюваний, обвинувачений» КПК України.

Також, відповідно до положень ч. 4 ст. 374 КПК України, у резолютивній частині повинно міститись рішення про цивільний позов; рішення про інші майнові стягнення і підстави цих рішень; рішення щодо речових доказів і документів та спеціальної конфіскації. Згадані вимоги допомагають реалізувати такий міжінституційний принцип кримінального права як принцип відшкодування та усунення майнової шкоди [329].

Міжгалузевий принцип кримінального права – принцип здійснення правосуддя лише судом – втілений безпосередньо у ст. 371 КПК України, де зазначено, що «Суд ухвалює вирок іменем України безпосередньо після закінчення судового розгляду» [329]. Тобто, лише суд є єдиним суб'єктом прийняття рішення у формі вироку, що також підтверджується положеннями ст. 124 Конституції України, де вказано, що «правосуддя в Україні здійснюється виключно судами» [86].

Н.П. Ждиняк вважає, що правовим наслідком реалізації заборонювальних кримінально-правових норм є саме акт реалізації, який характеризується своїми особливостями (зокрема, він не наділений індивідуальними ознаками, звернений до необмеженого кола осіб, є наслідком попереджувальної дії заборонювальної кримінально-правової норми на усвідомлену та вольову поведінку особи, що потенційно може бути суб'єктом кримінального правопорушення, внаслідок чого заборонювальна кримінально-правова норма реалізується в правомірній поведінці особи) та значення якого полягає в тому, що саме в ньому суб'єктивні юридичні права та обов'язки, що випливають зі змісту кримінально-правових норм, об'єктивуються у фактичній правомірній поведінці учасників відповідних суспільних відносин [496, с. 303]. Проте, на наш погляд, актами реалізації норм кримінального права все ж таки слід визнати «прояви» фактичної поведінки (активності чи пасивності) суб'єктів кримінально-правових відносин, які полягають у використанні їх можливостей, виконанні обов'язків або дотриманні заборон, що встановлені нормами кримінального права та забезпечують виникнення, зміну або припинення кримінально-правових

відносин. Прикладом може слугувати різновиди поведінки (активності чи пасивності), які не пов'язані з порушенням конкретних кримінально-правових норм-заборон, а також діяльність тих правозастосовчих органів, які безпосередньо застосовують заходи кримінально-правового характеру в разі порушення кримінально-правових норм-заборон.

Великий тлумачний словник сучасної української мови за загальною редакцією В.Т. Бусела не містить трактування терміна «реалізація» як складової словосполучень, а тому відсилає користувачів до слова «реалізувати» (останнє несе у собі подвійне смислове навантаження: 1) здійснювати, робити реальним, втілювати що-небудь у життя; 2) переводити на гроші, продавати [497, с. 1018]. Зважаючи на предмет нашого дослідження, з-поміж двох вищенаведених трактувань цього терміна, допустимим у плані подальшого аналізу є лише перше. В юридичній літературі згадуються різні висловлювання з приводу визначення та значення варіантів реалізації правових норм: 1) це зумовлена правовими приписами правомірна поведінка учасників суспільних відносин (М.В. Цвік) [204, с. 405]; 2) це здійснення їх приписів у практичних діях (бездіяльності) суб'єктів (П.М. Рабінович) [498, с. 129]; 3) утілення положень правових норм у фактичній поведінці (діяльності) суб'єктів права (А.М. Колодій) [499, с. 129].

Основними формами таких актів в аспекті кримінально-правових відносин виступають: використання можливостей – форма безпосередньої реалізації уповноважуючих норм кримінального права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, вчинюваній за власним бажанням (наприклад, особа, відповідно до положень, зафіксованих у ст. 36 КК України, має право скористатися своїм правом на необхідну оборону під час захисту своїх власних або третіх осіб прав); виконання – форма безпосередньої реалізації зобов'язуючих норм кримінального права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, вчинюваній незалежно від їх власного бажання (наприклад, обов'язок надавати допомогу особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані – ст. 136 КК України); дотримання (додержання) – форма

безпосередньої реалізації заборонювальних норм права, що полягає в пасивній поведінці суб'єктів, вчинюваній незалежно від їх власного бажання (наприклад, при затриманні особи, що вчинила кримінальне правопорушення, потерпілий та інші особи згідно з вимогами ст. 38 КК України зобов'язані не допускати перевищення заходів, необхідних для затримання кримінального правопорушника).

Напрошується висновок, що: по-перше, для реалізації норм права є характерним діалектичний взаємозв'язок як із приписами правових норм, так і з правомірною поведінкою суб'єктів права, адже в інший спосіб втілити в життя ці приписи, а отже, досягти мети правового регулювання суспільних відносин, неможливо; по-друге, приписи правових норм є різноманітними за своїм характером (уповноважуючими, зобов'язуючими та забороняючими), тож реалізація норм права з огляду на такий критерій для класифікації правомірної поведінки, як спосіб її об'єктивації у зовнішньому світі, може здійснюватися як шляхом активних дій, так і бездіяльності; по-третє, для таких форм безпосередньої реалізації норм права, як використання та виконання, характерною є активна правомірна поведінка суб'єктів права, а для дотримання норм права – пасивна поведінка [500].

Як вбачається зі специфіки форм актів реалізації норм кримінального права, в них по іншому знаходять своє відображення зміст принципів кримінального права. Так, у формі безпосередньої реалізації уповноважуючих норм права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, що вчиняється за власним бажанням (наприклад, реалізація права на необхідну оборону, передбаченого ст. 36 КК України) знайшли своє відображення такі принципи кримінального права як: принцип законності, адже право на необхідну оборону насамперед передбачено Основним Законом України та безпосередньо законом про кримінальну відповідальність; принцип верховенства права та соціальної справедливості, адже згадане право кожної людини проникнуте передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності, бо надає особі самостійно обирати спосіб захисту своїх власних або

третіх осіб прав; принцип рівності громадян перед законом, адже будь-яка особа, яка досягла відповідного віку, встановленого кримінальним законом, має право скористатись таким правом.

Виконання як форма безпосередньої реалізації зобов'язуючих норм кримінального права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, що вчиняється незалежно від їх власного бажання. Наприклад, обов'язок надавати допомогу особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані – ст. 136 КК України. Даний обов'язок безпосередньо втілений в законі, що є проявом принципу законності. Цей обов'язок закріплений задля порятунку життя особи, яка потрапила у небезпечну для життя ситуацію і сама невзможі потурбуватися про себе. Життя кожної людини визнається в Україні найвищою соціальною цінністю (ст. 3 Основного Закону України). Дане положення входить в концепцію принципу верховенства права, адже життя та здоров'я особи – понад усе. Також в розглядуваній формі безпосередньої реалізації зобов'язуючих норм кримінального права знайшов своє втілення і принцип гуманізму, який визнає благо людини, її право на свободу, щастя, виявлення своїх здібностей критерієм прогресивності соціальних інститутів. Але в даному випадку має місце визнання саме цінності людського життя як такого, прояв так би мовити уваги до чужого життя.

Дотримання (додержання) як форма безпосередньої реалізації заборонювальних норм права полягає в пасивній поведінці суб'єктів, що вчиняється незалежно від їх власного бажання. Так, при затриманні особи, що вчинила кримінальне правопорушення, потерпілий та інші особи згідно з вимогами ст. 38 КК України зобов'язані не допускати перевищення «заходів, необхідних для затримання кримінального правопорушника». В даному випадку має місце яскраве виражений принцип законності. Також в певній мірі проявляється при реалізації даної форми принцип соціальної справедливості, адже яке би кримінальне правопорушення не вчинила особа, вона має право на справедливе до себе ставлення не лише з боку правозастосовчих органів, але й з боку громадян, які реалізують своє право

на затримання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення; принцип рівності громадян перед законом, адже ціллю такого затримання є доставлення особи до правоохоронних органів, які представляють закон, перед яким всі рівні; принцип гуманізму також проявляється в даному випадку, бо закон не надає права особам, які затримали кримінального правопорушника, чинити над ним самосуд та спричиняти останньому шкоду, яка не була необхідною в даному конкретному випадку. Також в даному випадку знайшов своє втілення й галузей принцип кримінального права – невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру, адже виходячи з розглядуваної форми реалізації кримінально-правових норм, не лише спеціально уповноважені органи мають право затримувати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, а й звичайні громадяни при наявності підстав, вказаних безпосередньо в законі.

Висновки до розділу 4:

1. Обумовленість існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та КК України полягає в тому, що такі принципи впливають або ґрунтуються як на нормах Конституції України, так і на нормах КК України. Якщо положення про певні характеристики таких принципів не позначені в Конституції України, то вони можуть бути позначені в КК України, та навпаки. Якщо певна норма знайшла своє закріплення лише в Конституції України, а не в КК України, то має діяти саме конституційна норма. При цьому не потрібно ототожнювати принципи кримінального права та принципи кримінального законодавства, оскільки вони співвідносяться між собою як зміст (принципи кримінального права) та форма (принципи кримінального законодавства), перші мають об'єктивний характер, а другі – суб'єктивний.

Конституція України безпосередньо не містить кримінально-правових норм, але її окремі положення мають кримінально-правове значення, у т.ч. для принципів кримінального права (наприклад, відповідні положення відбиті у статтях 3, 8, 19, 21, 22, 24, ч. 2 ст. 25, статтях 28, 29, ч. 1 ст. 30, ст. 31, ч. 4 ст. 32, ч. 1 ст. 33, ч. 1 ст. 34, ч. 5 ст. 41, ч. 3 ст. 42, ч. 2 ст. 43, ч. 2 ст. 45, ч. 2 ст. 46, ч. 1 ст. 47, частинах 2 і 4 ст. 49, ч. 2 ст. 50, ч. 3 ст. 53, ст. 55, ст. 56, ч. 3 ст. 57, ч. 1 ст. 58, статтях 60, 61, 62, ч. 1 ст. 63, п. 22 ч. 1 ст. 92, ч. 1 ст. 95, статтях 124, 127, 129, ч. 3 ст. 152 Основного Закону України). Кримінально-правові положення щодо принципів впливають із низки норм КК України (наприклад, статей 1–3, 5, ч. 1 ст. 9, ч. 1 ст. 11, статей 23–25, ч. 5 ст. 36, частини 2 і 3 ст. 39, ч. 3 ст. 41, статей 45–49, ч. 3 ст. 50, 51, ч. 4 ст. 52, ст. 54, ч. 2 ст. 59, статей 65–67, 69, 69-1, ч. 2 ст. 70, статей 74–76, 79, 81–83, ч. 1 ст. 92, статей 91, 92–96, 96-3–96-11, 97, 98, 105, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212-1, ч. 4 ст. 289 тощо). Для визначення обумовленості кримінально-правових принципів також варто звертатися до низки статей КПК України (наприклад, п. 21 ч. 1 ст. 7, ч. 1 ст. 10, ст. 17, ст. 28, ч. 1 ст. 30, ч. 2 ст. 65,

статей 290–293, 370, 503–516 тощо), окремих Законів України (наприклад, «Про амністію», «Про судоустрій і статус суддів» тощо), положень міжнародно-правових актів (наприклад, Загальної декларації прав людини, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ЄКПЛ тощо). Окреслене вище орієнтує на те, що принципи кримінального права мають чітко усвідомлюватися юристами та закріплюватися насамперед у кримінально-правових нормах.

2. Передумовою виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин є юридичні факти, тобто передбачені нормами кримінального права конкретні життєві обставини (події, дії, стани), що виступають підґрунтям для настання певних юридичних наслідків. В юриспруденції поширеною є думка, що кримінальні правовідносини виникають у зв'язку з юридичним фактом – вчиненням кримінального правопорушення. Звідси правомірні факти охоплюються юридичними актами (вчинками), а протиправні – кримінальними правопорушеннями. Основними загальними ознаками юридичних фактів є такі: конкретність; зовнішня об'єктивізованість; індивідуальність (індивідуалізованість); типовість; реальність; нормативна визначеність; здатність впливати на утворення кримінально-правових наслідків та виникнення кримінально-правових відносин; стимулюючий вплив на учасників кримінально-правових відносин; інформативність.

Згадані визначення та ознаки юридичних фактів надають можливість виділити два аспекти згаданого поняття: матеріальний (характеризує життєві обставини, що реально існують в об'єктивній дійсності та репрезентовані конкретними подіями чи діями); юридичний (зазначені життєві обставини набувають правового значення, вирішуючи конкретну соціальну ситуацію, створюючи для учасників кримінально-правових відносин правові наслідки). Нормативна визначеність юридичних фактів передбачає їх встановлення у змісті норм права, звідси значення набувають лише такі життєві обставини, які включаються у зміст норми права як елемент механізму правового

регулювання. Саме завдяки цій ознаці такі конкретні життєві обставини здатні впливати на вирішення конкретної соціальної ситуації та тягнути для учасників кримінально-правових суспільних відносин певні правові наслідки. Загалом розуміння поняття, змісту, сутності, ознак та інших характеристик юридичних фактів дозволяє створити відповідне уявлення про їх місце та роль в механізмі кримінально-правового регулювання, а отже оцінити їх вплив на формування принципів кримінального права.

3. Кримінально-правові принципи безпосередньо впливають на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин у зв'язку з: а) вчиненням кримінального правопорушення чи іншої кримінально-правової «аномалії»; б) окремими різновидами поведінки, які не належать до «кримінально-правових аномалій», проте виключають суспільну небезпечність і/або протиправність та застосування заходів кримінально-правового впливу. Вчинення особою кримінального правопорушення або іншої кримінально-правової «аномалії» зумовлено порушенням закону про кримінальну відповідальність. За відсутності кримінально-правової заборони певного діяння будь-яка поведінка не буде охоплюватися сферою формування та існування принципів кримінального права. Звідси можливість вплинути на суспільні відносини виникне лише з появою кримінального закону, який заборонятиме певну протиправну поведінку. У разі, якщо вчиняється кримінальне правопорушення, то виникають кримінально-правові відносини, у процесі розвитку яких реалізуються і принципи кримінального права. Саме останні створюють необхідний формат, в межах якого функціонують кримінально-правові відносини. При цьому основу кримінально-правових відносин становлять переважно загальноправові та галузеві принципи кримінального права, а втілення та реалізація інституційних і міжінституційних кримінально-правових принципів відбувається по мірі розвитку таких відносин.

4. Кримінально-правові принципи мають своє відображення та зміст в актах застосування і реалізації кримінального права. Останні слугують

основою для системи принципів кримінального права. Кожний окремий акт застосування чи реалізації кримінального права враховує відповідну сукупність принципів, які доповнюють один одного та надають правозастосовним органам комплексний інструментарій щодо відображення в таких актах об'єктивно існуючих суспільних відносин. Саме акти застосування норм кримінального права втілюють в собі найбільшу кількість принципів кримінального права за рахунок переважно відображення останніх в документах, які складаються правозастосовними органами (обвинувальні акти, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, обвинувальний або виправдовувальний вироки, постанови, ухвали тощо). Така ситуація пояснюється чіткою регламентацією безпосередньо в законі та фіксацією діяльності правозастосовчих органів у відповідних процесуальних документах.

Актами реалізації норм кримінального права є «прояви» фактичної поведінки суб'єктів кримінально-правових відносин, які полягають у використанні їх можливостей, виконанні обов'язків або дотриманні заборон, що встановлені нормами кримінального права та зі свого боку забезпечують виникнення, зміну або припинення кримінально-правових відносин. Основними формами таких актів є: використання можливостей – форма безпосередньої реалізації уповноважуючих норм кримінального права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, вчинюваній за власним бажанням (наприклад, особа відповідно до ст. 36 КК України має право скористатися своїм правом на необхідну оборону під час захисту своїх власних або третіх осіб прав); виконання – форма безпосередньої реалізації зобов'язуючих норм кримінального права, що полягає в активній поведінці суб'єктів, вчинюваній незалежно від їх власного бажання (наприклад, обов'язок надавати допомогу особі, яка перебуває в небезпечному для життя стані – ст. 136 КК України); дотримання (додержання) – форма безпосередньої реалізації заборонювальних норм права, що полягає в пасивній поведінці суб'єктів, вчинюваній незалежно від їх власного бажання (наприклад, при

затриманні особи, що вчинила кримінальне правопорушення, потерпілий чи інші особи згідно з вимогами ст. 38 КК України зобов'язані не допускати перевищення заходів, необхідних для затримання кримінального правопорушника).

РОЗДІЛ 5

ЗНАЧЕННЯ ПРИНЦИПІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ДЛЯ ЗАСТОСУВАННЯ АКТІВ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

5.1. Вплив принципів кримінального права на подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України.

У законі про кримінальну відповідальність зазначено, що: лише КК України визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили (ч. 2 ст. 1); підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом (ч. 1 ст. 2); законодавство України про кримінальну відповідальність становить КК України, який ґрунтується на Конституції України та загальновизнаних принципах і нормах міжнародного права (ч. 1 ст. 3); застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено (ч. 4 ст. 3); закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано ВРУ (ч. 5 ст. 3). Ці положення мають визначальне значення (є передумовою) для вирішення питання про подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України, адже на противагу принципам, які використовуються в цивілістичних галузях вітчизняного законодавства, наука кримінального права міцно обмежена рамками існуючих в цій галузі принципів.

Сьогодні поширеним явищем у правовій дійсності є наявність двох або більше норм права, які спрямовані на регулювання тих самих суспільних відносин, але по-різному їх регламентують. Така ситуація має назву колізія права (юридична колізія). Слід вказати, що термін «колізія» (від лат. *collisio*) означає зіткнення протилежних сил, устремлінь чи інтересів [501, с. 554]. Відповідно до тлумачних словників української мови «колізія – зіткнення

протилежних поглядів, прагнень, інтересів. Колізія законів – розходження змісту двох або більше формально діючих нормативних актів» [10, с. 554]. Юридичні положення, між якими мається колізія, є альтернативними сутностями [502, с. 221].

М.О. Власенко з точки зору логіки та права зазначає, що: по-перше, колізія може виявитися в правовій сфері, коли її предмет суто нормативний (колізія норми, колізія законів, відмінності в розумінні, тлумаченні та застосуванні правових норм), проте вона може бути присутня в інших протиріччях і конфліктах, коли відбуваються зіткнення і розбіжність інтересів, поглядів, прагнень, що виявилися в правовій діяльності; по-друге, кримінальному праву, як і будь-якій іншій високоорганізованій системі, властивий деякий ступінь неузгодженості між її елементами, її призначенням і тим, що вона являє собою в дійсності, при цьому вказана неузгодженість утворює дефекти, деформації в праві та призводить до значних збоїв під час правового регулювання (у загальній теорії права вони іменуються логіко-структурними дефектами, серед яких можна виокремити прогалини в праві, нормативну надмірність, суперечливість норм, логічну недосконалість юридичних конструкцій, колізії тощо) [503, с. 21-23]. На думку цього науковця, колізія правових норм – це відношення між нормами, що виступає у формі розбіжностей або протиріч при регулюванні одних фактичних відносин [504].

М.І. Матузов під юридичними колізіями розуміє «розбіжності або протиріччя між окремими нормативно-правовими актами, що регулюють одні й ті ж або суміжні суспільні відносини, а також протиріччя, що виникають в процесі правозастосування і здійснення компетентними органами та посадовими особами своїх повноважень» [505]. Інші науковці під колізією розуміли також: одночасну дію кількох правових норм з одного й того ж питання [506, с. 12]; розходження у змісті двох норм права, «що поширюються на одні і ті ж фактичні ситуації» [507, с. 43]; окремий випадок конкуренції норм права – повне або часткове протиріччя права, чинних

законів та підзаконних нормативних правових актів, при цьому родовим поняттям визнається не колізія норм права, а конкуренція норм права [508, с. 12–13].

Розгорнуте бачення щодо колізій пропонує К.К. Панько, вказуючи на таке: а) у кримінальному праві колізії є одним з різновидів логіко-структурних дефектів системи кримінального законодавства, в основі яких виступають суперечності між двома або більше нормами права, між двома або більше актами тлумачення, а також між нормами права і актами тлумачення, що виникають при регулюванні одних кримінально-правових відносин; б) причини їх виникнення та існування можуть носити як об'єктивний, незалежний від волі законодавця, так і суб'єктивний характер (об'єктивні обставини криються в характері регульованих суспільних відносин або в особливостях процесу правотворчості; суб'єктивні ж причини пов'язані з недосконалістю законодавчої техніки або всього правотворчого процесу, неоднаковим ставленням до однієї і тієї ж норми тих чи інших посадових осіб правозастосовчих державних органів, громадян, різним розумінням ними сенсу норми, обсягу і меж її дії, кола осіб, на яких вона поширюється) [509, с. 188-196].

Проблема колізій у правових норм піднімалася в юридичній літературі багатьма науковцями, проте єдиної думки з багатьох її аспектів вченими досягнуто не було. У КК України термін «колізія» не згадується, а тому й питання про кваліфікацію вчиненого суб'єктом кримінального правопорушення при колізії кримінально-правових норм на законодавчому рівні не вирішено. Наприклад, Є.М. Вечерова роз'яснює ситуацію щодо колізій таким чином: «...прикладом колізій між окремими положеннями Особливої частини КК є ч. 1 ст. 115 КК та ч. 1 ст. 119 КК. В ч. 1 ст. 115 КК сказано, що вбивство – це виключно умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. Тоді, як в ч. 1 ст. 119 КК вже йдеться про вбивство, вчинене через необережність. В даній ситуації більш виваженим видається позиція російського законодавця, який аналогічний до ч. 1 ст. 119 КК України склад

кримінального правопорушення, іменує не вбивством, а «заподіянням смерті через необережність» (ст. 109 КК РФ). Існує також «колізійність» між назвами окремих статей КК України та їх змістом, або між назвами розділів КК України та переліком статей, які в них входять» [510, с. 554].

У цьому дослідженні під колізією в кримінальному праві ми будемо розуміти існуючу суперечність між змістом кількох положень, що містяться в одному і тому самому джерелі або навіть різних джерелах кримінального права, коли ці положення врегульовують однакові суспільні відносини, але застосоване в такому випадку має бути одне із згаданих положень. Таким чином, колізії в кримінальному праві, як зазначає О.К. Марін, зводяться до вибору положення, яке необхідно застосувати, незалежно від характеру приписів, які в ньому містяться [511, с. 56–57].

Отже, для того, щоб констатувати про колізійність норм не буде мати значення наявність чи відсутність конкретної життєвої ситуації та її кримінально-правова оцінка, оскільки визначальним в цій ситуації є своєрідне «зіткнення» змісту таких колізійних положень, що зумовлюється їх неузгодженістю та розходженням.

О.В. Ус формулює такі ознаки, що притаманні колізії кримінально-правових норм: а) наявність двох або більше норм, що спрямовані на регламентацію того самого питання (того самого юридичного факту), але по-різному його вирішують. За загальним правилом у колізії можуть знаходитися саме кримінально-правові норми, водночас при ієрархічній колізії має місце протиріччя між кримінально-правовою нормою і нормою національного або міжнародного права; б) ці норми знаходяться у співвідношенні протиріччя та розбіжності, оскільки зміст однієї норми повністю чи частково заперечує зміст іншої (інших); в) із кількох норм, які перебувають у колізії, слід застосовувати лише одну; г) застосування однієї з таких норм, що знаходяться у колізії, виключає застосування іншої; д) колізія кримінально-правових норм існує незалежно від того, чи застосовується кримінально-правова норма при кваліфікації кримінального

правопорушення, її існування обумовлено чинністю самих норм (чинністю кримінального закону); е) подолання колізії можливе або шляхом внесення змін до кримінального закону, або на підставі колізійних правил подолання колізії, що вироблені наукою та апробовані слідчо-судовою практикою (пріоритет нормативно-правового акта з вищою юридичною силою; перевага нормативно-правового акта (кримінально-правової норми), що за часом був прийнятий та набув чинності пізніше, тощо); є) колізія може існувати між: окремими кримінально-правовими нормами (статтями або частинами статей КК); інститутами кримінального права; Конституцією України та нормами КК; чинним міжнародним договором, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та нормами КК; нормами КК та нормами інших нормативно-правових актів; кримінальним законодавством різних країн тощо» [512, с. 125].

Також у науці кримінального права Д.С. Милинчук називає такі види колізій:

1) залежно від характеру співвідношення змісту положень: а) ієрархічні колізії (у даному випадку протиставляється зміст положень, що належать до джерел кримінального права різних ієрархічних рівнів усередині системи права (законодавства), тобто такі колізійні положення мають різну юридичну силу стосовно один одного та належать до різних елементів системи права); б) змістовні колізії (характеризуються протиставленням положень, які містяться в одному і тому самому джерелі або в різних, однакових за юридичною силою, джерелах кримінального права, тобто знаходяться на одному ієрархічному рівні системи права); в) темпоральні колізії (зустрічаються у випадку, коли протилежний зміст мають положення, які виникли в різний час, але регулюють одні й ті самі суспільні відносини, покликані вирішувати одні й ті самі питання); г) просторові колізії (пов'язуються з врегулюванням одних й тих самих суспільних відносин положеннями, які містяться в одному і тому самому джерелі або в різних

джерелах кримінального права, але вважаються елементами різних систем права, що діють у різних територіальних межах);

2) залежно від особливостей застосування з'ясування змісту положень, що містяться у джерелах кримінального права, в процесі їх тлумачення: а) явні колізії (передбачають з'ясування різного змісту таких положень при їх співставленні без зайвих складнощів); б) приховані колізії (мають місце, коли процес з'ясування різного змісту положень має складний характер);

3) залежно від можливості поєднання декількох видів колізій між собою: а) прості – це колізії, при співвідношенні змісту положень яких, останні відносяться лише до одного виду колізій; б) складні ж, відповідно, передбачають певне поєднання декількох видів колізій, що враховуються при співставленні змісту положень, що містяться у джерелах кримінального права.

Також вказаний науковець усі способи мінімізації та ліквідації колізій пропонує розділити на способи запобігання можливих колізій і способи вирішення існуючих колізій (у свою чергу способи вирішення колізій можна розділити на способи усунення (в ході правотворчої діяльності) та способи подолання (в ході правозастосовної діяльності)) [513, с. 133-139].

В юридичній літературі пропонують також різні форми (способи) вирішення колізій норм права. Зокрема, О.В. Розгон вважає, що це попередження, усунення і подолання колізій [514, с. 56]. Я.І. Ленгер переконує, що подолання колізій здійснюється шляхом правотворчості, систематизації, вирішення колізій в процесі правозастосування, тлумачення, в судовому та позасудовому порядку [515, с. 83]. С.С. Василів взагалі стверджує, що подолання правових колізій не зумовлює припинення колізійності законодавства взагалі, а отже усунути такі колізії можливо виключно внесенням змін і доповнень до чинного законодавства [516, с. 83]. Зважаючи на ці та інші проаналізовані юридичні джерела, пропонуємо під формами вирішення колізій розуміти: усунення; подолання, формулювання та застосування «колізійних правил». Зокрема, усунення колізій повинно

здійснюватись суб'єктом, який уповноважений видавати, змінювати та скасовувати положення, що містяться в одному джерелі чи різних джерелах кримінального права, остаточно вирішуючи при цьому проблему колізії відповідних положень. Подолання ж колізій пов'язується з діяльністю суб'єкта правозастосування, який обирає одне з кількох положень в одному джерелі чи різних джерелах кримінального права та застосовує таке положення. У свою чергу «колізійними правилами» визнаються вимоги застосування певного положення, що міститься в одному чи в різних джерелах кримінального права, як мінімум із двох положень, які, відповідно, перебувають у колізії між собою.

Види «колізійних правил» у джерелах кримінального права представлені насамперед залежно від конкретного виду таких джерел. Сучасне законодавство, в т.ч. кримінальне, практично не містить норм, спрямованих на подолання міжгалузевих колізій, однак колізії норм у різних галузях українського права створюють значні проблеми у правозастосовчій діяльності.

В юридичній літературі зустрічається наступний перелік ефективних способів вирішення та попередження колізій в праві, який можна екстраполювати й на сферу кримінального права:

1) уніфікація права – це такий спосіб запобігання колізій, який виражається в створенні однакових, максимально схожих національних правових норм [517]. Вона може бути як внутрішньою (створення однакового законодавства в суб'єктах однієї держави), так і зовнішньою (створення однакового законодавства в різних державах), проте навіть повний текстовий збіг нормативно-правових актів і норм права може і не дати гарантії повного захисту від колізій, оскільки завжди можливі випадки різного тлумачення норм права та неоднакової практики їх застосування;

2) гармонізація права – спосіб усунення колізій, який являє собою певний процес, спрямований на зближення законодавчих актів різних держав задля вирішення колізій [517];

3) зближення права – це спосіб усунення колізій, який становить собою курс держави, спрямований на визначення загальних напрямків узгодженого розвитку національних законодавств, подолання правових розбіжностей і розробку загальних правових рішень [518];

4) чітке розмежування повноважень органів державної влади – це спосіб запобігання колізій, який полягає в створенні та закріпленні виключного переліку компетенцій для органів державної влади та встановлення відповідальності за його порушення. Звичайно, не можна виключати можливості існування неврегульованих суспільних відносин, тобто тих з них, які з певних причин не були нормативно врегульовані тим органом, на який було покладено відповідний обов'язок. Відтак ми підтримуємо думку Д.С. Милинчука про те, що в разі невідкладного врегулювання згаданих вище суспільних відносин не можна приймати рішення без урахування думки компетентного органу, а отже необхідно регламентувати механізм створення термінових консультаційних комісій компетентного органу, які брали б участь у прийнятті індивідуального правового акта [513, с. 133-139];

5) моніторинг нормативних правових актів – це науково та методично обґрунтована система комплексної оцінки змісту і форми нормативних актів, яка здійснюється на плановій основі за допомогою отримання різних видів інформації, спостереження, аналізу, контролю і прогнозу, що виконуються з метою створення якісної та ефективної системи нормативно-правових актів [519]. Такий моніторинг потрібний для акумулювання даних про відповідні нормативно-правові акти, проекти законів, експертні висновки та рекомендації; він дозволяє зрозуміти поточну ситуацію та розробити тактику й стратегію щодо подальшого вдосконалення національного законодавства. У свою чергу він також може бути внутрішнім і зовнішнім;

б) створення модельних законів – це такий спосіб запобігання колізій, який полягає у створенні законодавчих актів типового характеру, які містять нормативні рекомендації, а також варіанти можливих правових рішень тих чи інших питань певної сфери суспільних відносин [520]. Практика розробки

модельних законів є досить популярною та застосовується по всьому світу (наприклад, в Україні – це Основи законодавства, в державах ЄС – Модельний КК, у США – Приблизний (Модельний) КК і т. ін.);

7) тлумачення права – це спосіб подолання та попередження колізій, який використовується у контексті уніфікації права та являє собою «викладену в письмовій формі наукову думку, що має вирішальний вплив при прийнятті рішення по поставленому питанню» [521, с. 11]. Водночас, тлумачення права пов'язане з інтерпретацією його норм, співвідношенням «духу» та «букви» закону, встановленням його змісту та сутності;

8) удосконалення законодавства – спосіб усунення та попередження колізій, який виражається у формі процесу законотворення, пов'язаного з об'єктивним, найбільш ефективним використанням законодавчої техніки. При цьому можуть змінюватися або скасовуватися окремі нормативні правові акти або їх частини та прийматися абсолютно нові нормативні правові акти. Останнє є найбільш ефективною формою вдосконалення законодавства, оскільки враховує всі умови, які диктує суспільство, що динамічно розвивається [513, с. 133-139].

В Україні тривалий час точилася дискусія з приводу прийняття в Україні закону про нормативно-правові акти, який містив би вимоги до всіх таких актів. На наш погляд, у такому нормативному акті існує об'єктивна необхідність, при цьому в ньому необхідно було б закріпити й статус механізму вирішення можливих колізій між нормами права. Дійсно, сучасне право, яке повсякчас ускладнюється, має відповідні колізії. У суспільстві завжди будуть створюватися ситуації невизначеності, двозначності і т.п. Однак законодавець має розробити дієвий механізм, спрямований на створення умов, за яких кількість виявлених колізій буде перевищувати кількість невиявлених, а також максимально точно визначити загальні умови, при яких буде зрозуміло, яку норму права необхідно застосувати, статтею або пунктом якого нормативного правового акту необхідно користуватися при виникненні будь-якої із згаданих груп колізій [513, с. 133-139].

Попри це, слід підкреслити, що одна з вирішальних ролей при подоланні колізій належить принципам кримінального права. Проблема полягає в тому, що одні правники спеціально наголошують, що «у науковій літературі ніколи не було обґрунтовано і належно розв’язано проблему колізій між основними засадами (принципами) ... законодавства та конкретними правовими нормами» [522], інші наводять докази того, що «для подолання темпоральних колізій, які виникають в результаті видання в різний час з одного і того ж питання двох чи більше норм права, використовується відомий ще з часів римського права колізійний принцип *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом скасовується раніший»)), однак його класична формула, «яка ґрунтується на припущенні розумності законодавства, при подоланні ... темпоральних колізій може бути спростована за допомогою посилань на загальні правові принципи або цілі правового регулювання, що порушуються при застосуванні колізійного принципу *lex posterior* і свідчать про нерозумність дій законодавця» [523, с. 20–23]. Водночас «у виняткових випадках, коли застосування колізійних принципів краще забезпечує досягнення цілей правового регулювання, ніж застосування колізійних норм, при виборі правової норми доцільно керуватися колізійними принципами *lex specialis derogat generalis* (лат. «спеціальний закон відмінняє (витісняє) загальний закон»); *lex posterior derogat priori* (лат. «пізнішим законом відмінняється більш ранній»); *lex posterior generalis non derogat priori specialis* (лат. «наступний загальний закон не скасовує більш ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»)) [524, с. 114].

Крім того, у листі Міністерства юстиції України «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії» від 26 грудня 2008 р., говориться, що: «Колізія норм права вирішується шляхом вибору того нормативного акту, який має бути застосований до конкретного випадку (юридичного факту).

Існує і декілька способів, за якими можливо визначити нормативно-правовий акт, яким слід керуватися.

1. У разі існування неузгодженості між нормами, виданими одним і тим самим нормотворчим органом, застосовується акт, виданий пізніше, навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності. Така неузгодженість може виникнути внаслідок того, що прийняття нової норми не завжди супроводжується скасуванням «застарілих» норм з одного й того ж питання.

2. У разі існування суперечності між актами, прийнятими різними за місцем в ієрархічній структурі органами – вищестоящим та нижчестоящим, застосовується акт, прийнятий вищестоящим органом, як такий, що має більшу юридичну силу.

3. У разі існування неузгодженості між актами, виданими одним й тим же органом, але які мають різну юридичну силу, застосовується акт вищої юридичної сили. Наприклад, у випадку суперечності норм закону та Конституції України (254к/96-ВР), які прийняті Верховною Радою України – колізія вирішується на користь Конституції, яка має найвищу юридичну силу.

4. При розбіжності між загальним і спеціальним нормативно-правовим актом перевага надається спеціальному, якщо він не скасований виданим пізніше загальним актом...» [525].

Щодо КСУ, то він у своїх рішеннях переважно застосовує таке формулювання «Проте відповідно до статей 147, 150 Конституції України та статті 13 Закону України «Про Конституційний Суд України» усунення колізій законодавства не належить до повноважень Конституційного Суду України» (речення друге абзацу четвертого пункту 3 мотивувальної частини Ухвали КСУ про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 243-5, частин третьої, четвертої статті 243-15 Цивільного процесуального кодексу України від 13 жовтня 2005 року № 39-у/2005), хоча в інших рішеннях можуть стверджуватися і більш конкретні позиції: «розв'язання колізії, тобто визначення норми, яка повинна бути застосована

до конкретних правовідносин, може стати предметом конституційного провадження лише у порядку, визначеному статтею 84 Закону У країни «Про Конституційний Суд України» або «оскільки два аналізованих вище закони є нормативно-правовими актами одного рівня правового регулювання, то такий їх стан породжує правову колізію у правозастосуванні, тому що дві норми законів суперечать одна одній. Вирішення таких питань не віднесено до повноважень Конституційного Суду України, оскільки усунення суперечностей у законодавчому регулюванні може бути здійснене не шляхом тлумачення терміна «власні транспортні засоби», який застосовується у статті 1 Закону, а лише на законодавчому рівні шляхом внесення відповідних змін до законів» [526].

Також у рішенні «Щокін проти України», 14.10.2010, ЄСПЛ встановив, що коли національне законодавство припустило неоднозначне або множинне тлумачення прав та обов'язків осіб, національні органи зобов'язані застосувати найбільш сприятливий для осіб підхід, тобто вирішення колізій у законодавстві завжди тлумачиться на користь особи, відтак було констатовано порушення статті 1 Першого протоколу до ЄКПЛ [527, с. 57–58].

Незважаючи на такі теоретичні та прикладні складнощі О.В. Москалюк наголошує на ключовій ролі принципів права при подоланні колізій, при цьому «сам механізм подолання колізій включає такі елементи: 1) колізійна норма; 2) колізійні принципи; 3) принципи права» [528, с. 5]. У свою чергу О.В. Розгон наводить вагомні аргументи на підтвердження попереднього висновку та створює цілу теорію про роль принципів права у подоланні колізій, яка, за нашим переконанням, заслуговує на увагу та адаптацію в площині кримінального права, його норм і принципів, стверджуючи, що:

а) існують загальновизнані принципи вирішення колізій у праві: принцип пріоритету норми, яка має вищу юридичну силу; принцип пріоритету спеціальної норми перед загальною; принцип пріоритету норми, прийнятої пізніше (такі принципи застосовуються в суворо визначеній

послідовності, тобто кожний наступний із них застосовується тільки при неможливості застосування попереднього та, крім того, існує також ще один спосіб, який застосовується у випадках, коли йдеться про колізії між нормами, що містяться у підзаконних актах одного рівня, прийнятих різними органами: правове регулювання конкретного питання на підзаконному рівні може здійснюватися тільки чітко уповноваженим органом, актам якого надається пріоритет, тобто в цьому випадку перш за все проводиться оцінка правомочності органу, що прийняв акт, здійснювати регулювання певного питання);

б) хоча колізійні норми і спрямовані на конкретизацію колізійних принципів, однак перші не завжди є продовженням других, оскільки іноді колізійні норми встановлюють правило вибору правової норми, відмінне від колізійного принципу;

в) за загальним правилом у випадку протиріччя колізійних норм колізійним принципам пріоритет слід надавати колізійним нормам, втім, у виняткових випадках, коли застосування колізійних принципів краще забезпечує досягнення цілей правового регулювання, ніж застосування колізійних норм, при виборі правової норми доцільно керуватися колізійними принципами;

г) принципи права можна вважати правовими засобами, що сприяють запобіганню виникнення різного роду колізій у правовій системі, оскільки правотворчий орган при прийнятті норм права повинен перевіряти норми, що містяться в акті законодавства, який він приймає, на предмет відповідності правовим принципам, що існують у системі права та поширюють свою дію на суспільні відносини, що регулюються законодавчими актами;

г) не менш важливе значення принципи права відіграють при тлумаченні норм права як засоби запобігання правовим колізіям, відтак при тлумаченні колізуючих норм права суб'єкт тлумачення (правозастосовець) повинен з'ясувати, суперечать вони чи ні принципам права (і якщо така суперечність

встановлена, то відповідна норма повинна бути визнана такою, що суперечить принципам права і не повинна застосовуватися);

д) попри те, що колізії завжди будуть існувати, необхідно знайти найбільш оптимальний спосіб їх вирішення та постійно вживати заходів щодо їх впорядкування, не допускати протиріч між нормами права, які регулюють одні суспільні відносини, тому запорукою всьому цьому може бути ефективне функціонування механізму вирішення колізій права [514, с. 57–58].

Уявляється, що наведені вище позиції можуть бути безпосередньо адаптовані під окрему галузь права, у т.ч. кримінального права. Саме таким інструментарієм слід керуватися при подоланні колізій у кримінальному праві шляхом звернення до кримінально-правових принципів.

Щодо прогалин (у буквальному сенсі цей термін означає пусте, незаповнене місце, пропуск чогось, в переносному – хибу, недогляд, недолік), то вони є «незапланованою неповнотою» нормативно-правових приписів, необхідних для вирішення конкретного випадку, тобто, йдеться про нестачу для вирішення існуючої проблеми такого нормативного припису, який за змістом його тексту (навіть при найбільш широкому трактуванні) підлягав би застосуванню в даному конкретному випадку [529, с. 30 ; 530, с. 197]. Прогалини в праві, на думку В.В. Лазарева, є дефектами у виявленні державної волі, її оформленні, в неповному або недостатньому використанні засобів юридичної техніки, в наявності прогалин і протиріч в діючому праві [531, с. 83–84]. Сьогодні поняття прогалин у праві взагалі і в кримінальному праві зокрема залишається недослідженим. Іноді навіть заперечується сама можливість існування прогалин в кримінальному праві. Водночас аналіз закону про кримінальну відповідальність і практики його застосування демонструє, що прогалини в даній сфері існували й залишаються існувати. Прогалину можна розглядати як неповноту у змісті права (в т.ч., й у формі його відбиття) однак, лише стосовно фактів суспільного життя, які знаходяться у сфері правого регулювання [532, с. 30]. Отже, прогалини в

законодавстві – це повна або часткова відсутність законодавчої регламентації певної групи суспільних відносин, що потребують правового регулювання [533, с. 148].

На відміну від розширювального тлумачення, коли ми маємо справу з обставинами, які законодавець передбачав, але не зміг чітко позначити відповідною термінологією, прогалина існує у тому випадку, коли законодавець взагалі не передбачив певні обставини (ситуацію) в нормативно-правовому акті. Крім того, від прогалин у законодавстві слід відрізнити відсутність приписів щодо тих суспільних відносин, які знаходяться поза сферою правового регулювання (сфера *non jus*). У даному випадку це просто «юридично порожній простір, який оточує середовище права», у той час як у ситуації з прогалиною передбачає відсутність у позитивному праві відповіді на питання, що потребує юридичного рішення [534, с. 44-56].

С. Погребняк вказує, що задля подолання прогалин зазвичай використовують такі засоби, як аналогія закону й аналогія права, при цьому, враховуючи відмінність між прогалинами в законодавстві та прогалинами в праві, можна припустити, що подолання перших прогалин здійснюється не лише завдяки аналогії закону та аналогії права, а й шляхом застосування норм права, що регулюють ці ж суспільні відносини та закріплені в інших джерелах права (тобто йдеться не про пошук відповіді, як законодавець урегулював би ці відносини, а як ці відносини врегульовані іншими, ніж законодавство, джерелами права) [534, с. 46]. В юридичній літературі аналогія закону визначається, зокрема, як: вирішення справи або окремого юридичного питання на основі правової норми, розрахованої на подібні випадки [535, с. 402] або вирішення конкретної справи на основі норми права, яка розрахована на регулювання подібних суспільних відносин, близьких за значенням і характером [536, с. 304]. Спочатку реалізується механізм аналогії закону, і тільки при неможливості його використання – механізм аналогії права.

Слід зазначити, що крім аналогії права та закону існує також й такий спосіб подолання прогалин без внесення змін до законодавства як субсидіарне застосування норм права [537, с. 69]. У доктрині субсидіарне застосування норм права, зокрема розглядається як: додаткове застосування одного інституту або галузі права до відносин, що регулюються іншим інститутом або галуззю права [535, с. 403], або використання конкретних приписів суміжного правового інституту або суміжної (спорідненої) галузі права [532, с. 34]. Необхідно мати на увазі, що при усуненні прогалин за допомогою аналогії закону подібність врегульованих та неврегульованих правом відносин має бути істотною в юридичних ознаках. Призначення аналогії закону полягає у тому, що від подібності матеріальної основи відносин відбувається перехід до подібностей на юридичній основі, за допомогою чого і відбувається розповсюдження дії норми на відносини, подібні предмету його регулювання [537, с. 69].

Крім доктрини, термін «аналогія» також вживається й у законодавстві. У випадку, якщо мова йде про кримінальне законодавство, то в даному випадку необхідно приймати до уваги положення ч. 4 ст. 3 КК України щодо заборони застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією. Це означає, що такий спосіб виходу з ситуацією застосування закону виключається. Загалом в юридичній літературі досить поширеною є думка, що в кримінальному праві немає місця для застосування аналогії. Про це прямо говориться і в кримінальному законі, проте: по-перше, виключивши аналогію як спосіб криміналізації діянь, закон не вказує на неприпустимість її застосування за межами даної сфери; по-друге, практика застосування кримінального закону за останні роки знає численні випадки фактичного відновлення і використання аналогії, незважаючи на її законодавче скасування; по-третє, сама по собі законодавча заборона на застосування аналогії не дає ніяких рекомендацій судовим і слідчим органам щодо того, як їм діяти в разі виявлення пробілу [538].

Так, на наш погляд, у певній формі аналогія права наявна у Загальній частині КК України, оскільки у ч. 1 ст. 14 готуванням до вчинення кримінального правопорушення є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення кримінального правопорушення, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення кримінального правопорушення. Останнє – «...а також інше умисне створення умов для вчинення кримінального правопорушення» – і є, на наш погляд, проявом аналогії права, адже в законі, в даному випадку, надати вичерпний перелік всіх дій, які б підпадали під стадію готування до вчинення кримінального правопорушення, просто неможливо.

Прогалини, які зустрічаються в диспозиціях діючих кримінально-правових норм – це неповнота, пов'язана з прорахунками, допущеними законодавцем при описі ознак складів кримінальних правопорушень. Ці прогалини слід розглядати через призму неповноти відповідних елементів і ознак складу кримінального правопорушення. Так, неповнота в описі об'єкта кримінального правопорушення може виявитися при зверненні до предмета кримінального правопорушення. Що стосується прикладів прогалин, допущених при описі об'єктивної сторони, суб'єкта і суб'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, то, наприклад, ознаки об'єктивної сторони, порівняно з іншими, є більш різноманітними, змістовними, складними, структурованими, такими, що можуть мати альтернативний або оціночний характер. Звідси і прогалин, допущених законодавцем при описі об'єктивної сторони, в КК України зустрічається більше. Про це свідчать десятки змін і доповнень, внесених у диспозиції статей Особливої частини КК України після набрання чинності цим Кодексом у 2001 році.

Виняток із принципу «ніякого покарання без закону» міститься в п. 2 ст. 7 ЄКПЛ, згідно з яким цей принцип «не є перешкодою для судового розгляду, а також для покарання будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила кримінальне правопорушення

відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями» [434]. Цей припис був включений у Конвенцію з метою «лікування хвороб» антидемократичних режимів, покарання «посиленої державою злочинності» [539, с. 45] і є надзвичайно важливим прикладом безпосереднього застосування принципів права. Тим не менш, аналогія цілком виправдана в інших галузях права, що дає нам можливість припускати існування презумпції припустимості аналогії: подолання прогалини шляхом застосування аналогії можливо, якщо не доведено існування непереборної прогалини [534, с. 45].

Немає сумнівів, що подолання прогалин також може здійснюватися й шляхом безпосереднього застосування загальних принципів права. Таке звернення є наступним, після аналогії закону й аналогії права, субсидіарним засобом подолання прогалин. У випадку звернення до загальних принципів права треба виходити не від схожості відносин: по-перше, йдеться про застосування права для регулювання відносин, що за суттю не є подібними до інших, що вже вnormовані правом (специфічність таких відносин є більш значущою); по-друге, загальні принципи є вимогами, що діють в усіх галузях та інститутах права, а це дозволяє припустити, що такі вимоги мають діяти і щодо певних конкретних відносин (тому для регулювання відносин, що не є подібними до інших, треба виробити конкретне правило (*ad hoc* норму), яке б найкращим чином узгоджувалося із загальними принципами права, відтак, наприклад, суддя ніби зобов'язаний підтримати точку зору законодавця, передбачити його варіант вирішення цього питання)[534, с. 44-56].

Зрозуміло, що застосування загальних принципів права є засобом, що вкрай рідко використовується при здійсненні правосуддя. Це пояснюється сучасним станом розвитку позитивного права, коли практично всі ситуації, що вимагають правового регулювання, отримали відповідну пряму або опосередковану регламентацію законодавця, відтак загальні принципи мають безпосередньо допомогти лише тоді, коли законодавець не запропонував суду жодного правила, придатного до застосування [534, с. 54].

Нагадаємо, що досконалих законів і норм не буває. Прогалини в праві (законодавстві) завжди були є і будуть. Це навіть стосується самих стабільних правових системах, оскільки апріорі неможливо передбачити всі ситуації, які на перспективу потребуватимуть правового регулювання. Поряд із цим прогалину в праві не можна ототожнювати з помилкою в праві. Остання можлива у випадках, коли правотворчий орган: помилково вважає якісь відносини такими, що не підлягають правовому регулюванню; помилково покладається на конкретизацію права в ході його застосування; помилково передає питання на розсуд того, хто застосує право; видає норму, яка не потрібна; помилково вирішує питання в установленій нормі (у перших трьох випадках «помилка в праві» домислює наявність прогалин) [535, с. 400].

У своєму дослідженні ми будемо виходити з того, що прогалинами в кримінальному праві визнається повна або часткова відсутність в їх змісті положень, що врегульовують відповідні життєві ситуації та забезпечують так би мовити «запуск, роботу» відповідних елементів механізму кримінально-правового регулювання. При цьому існують різні критерії (підстави) систематизації найбільш типових прогалин (залежно від моменту виникнення: первинні та похідні; залежно від обсягу застосованого правового регулювання: повні та часткові; залежно від «місця» прогалини у змісті конкретного джерела кримінального права: Конституція України; КК України; КПК України; «регуляторні закони»; підзаконні нормативно-правові акти; міжнародні договори тощо; залежновід можливості подолання (у процесі правозастосування): такі, що можуть бути подолані; такі, що не можуть бути подолані), водночас це є темою для окремого наукового дослідження.

5.2. Вплив принципів кримінального права на рішення Конституційного Суду України

Активний розвиток суспільних відносин, який знаходить своє відображення в законотворчій, судовій, правоохоронній, науковій та іншій діяльності, свідчить про реальний вплив принципів кримінального права на подальше вдосконалення практики застосування закону України про кримінальну відповідальність. Про це свідчить низка рішень, прийнятих КСУ, який «вирішує питання про відповідність Конституції України законів України та у передбачених цією Конституцією випадках інших актів, здійснює офіційне тлумачення Конституції України, а також інші повноваження відповідно до цієї Конституції» та «діяльність Конституційного Суду України ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків» (ст. 147 Основного Закону України) [86]. Отже, низка принципів має ключове значення в діяльності КСУ, значення рішень якого важко переоцінити, особливо з огляду на завдання, що поставлені перед ним Основним Законом та законодавством про суддів та судоустрій. Ці рішення визначають спрямованість розвитку різних галузей національного законодавства.

У визначеному ракурсі слід також згадати й рішення ЄСПЛ, які прямо впливають на застосування кримінально-правових норм, а тому визнаються основним джерелом кримінального права. Рішення ЄСПЛ є обов'язковими на підставі ч. 1 ст. 46 ЄКПЛ («Високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами»), Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції, які стосуються обов'язкової сили рішень ЄСПЛ та їх виконання. Нормативним же орієнтиром обов'язковості застосування рішень ЄСПЛ виступає положення ч. 2 ст. 8 («принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики

Європейського суду з прав людини»), ч. 5 ст. 9 («кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини») КПК України [329].

Окрім того, ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. (з подальшими змінами) передбачає, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права», а ст. 18 цього Закону визначає порядок посилання на Конвенцію та практику ЄСПЛ [540]. Як ми вже наголошували, в даному випадку йдеться саме про «практику Суду» у значенні, розкритому у ст. 1 цього Закону (тобто про практику ЄСПЛ та Європейської комісії з прав людини, а не лише про рішення щодо України). Підкреслимо, що в аналізованому Законі України відсутні положення про заборону застосування рішень чи ухвал ЄСПЛ, які були постановлені щодо інших країн, а тому вони також повною мірою мають використовуватися національними судами.

Почнемо з аналізу деяких рішень КСУ, у зв'язку з чим торкнемося і практики ЄСПЛ. Так, варто зупинитися на рішенні КСУ від 11 червня 2020 р., яке він ухвалив у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України ст. 375 КК України. Воно має особливе значення для застосування, тлумачення та реалізації кримінально-правових принципів у практичному ключі. Цим Рішенням Суд визнав неконституційною оспорювану статтю вказаного Кодексу. Нагадаємо, що згадана стаття передбачає кримінальну відповідальність за постановлення «завідомо неправосудного» вироку, рішення, ухвали або постанови. Спір виник через застосування в законі сполучення слів «завідомо неправосудного». Автори подання зазначили, що воно є оціночним, його зміст законодавчо не визначений, і це, на їх думку, не забезпечує передбачуваності застосування оспорюваної норми Кодексу. Отже, на переконання народних депутатів України, ст. 375 КК України суперечить принципу верховенства права, що порушує вимоги низки статей Основного

Закону України. У своєму Рішенні КСУ стверджував, що «будь-яке кримінальне обвинувачення щодо судді має ґрунтуватися на приписах кримінального закону, що є достатньо чіткими, зрозумілими, однозначними та передбачними, за умови встановлення гарантій, які забезпечують незалежність судді при здійсненні правосуддя» та дійшов висновку, що «конституційні приписи щодо незалежності судді нівелюються внаслідок юридичної невизначеності статті 375 Кодексу». При винесенні рішення КСУ також виходив з того, що в ст. 375 КК України не встановлено критеріїв, за якими можна визначити, який вирок, рішення, ухвала або постанова судді (суддів) є «неправосудними», а також не розкрито змісту сполучення слів «завідомо неправосудний», що уможлиблює неоднозначне розуміння складу кримінального правопорушення, кваліфікацію якого здійснено за цією нормою [541].

На наш погляд, розглядуваним рішенням суду була здійснена певна маніпуляція законом про кримінальну відповідальність. Цей висновок ґрунтується не лише на тому, що КСУ скасував кримінальну відповідальність за ст. 375 КК України через використання в ній оціночних категорій (понять), які масово використовує закон, а й через незрозуміле відтермінування вступу в дію даного рішення [542, с.145-151].

У цьому зв'язку послідовною з цього приводу, на нашу думку, є позиція судді О.М. Литвинова, який наголошує, що «обраний підхід стосовно встановлення у Рішенні строку втрати чинності оспорюваною нормою Кодексу є, щонайменше, помилковим, оскільки він не узгоджується з виконанням Конституційним Судом України специфічної функції - здійснення конституційного контролю з метою забезпечення верховенства Конституції України, адже відтермінування втрати чинності статтею 375 Кодексу, що визнана неконституційною, фактично допускає подальше використання у правозастосовній діяльності з можливістю настання вказаних у Рішенні наслідків, а також інших негативних наслідків, які пов'язані із кримінальним переслідуванням» [543].

Що стосується оціночних категорій, то О.О. Малиновський з цього приводу зауважує, що це не що інше, як узагальнення явищ і процесів правової дійсності, які фіксуються в законодавстві за допомогою вказівки лише на найбільш загальні ознаки явища чи процесу [544, с. 268]. Як зазначається в науковій літературі, норми права з оціночними поняттями володіють певними перевагами і через це вони дозволяють враховувати динаміку зміни суспільних відносин, надають гнучкість правовому регулюванню суспільних відносин в різних галузях [542, с. 145-151]. Водночас оціночні поняття не мають достатньо ясного змісту та не наводять вичерпних ознак того чи іншого явища або предмета, слугуючи лише формою типізації будь-яких ознак або обставин (іншими словами, право як регулятор суспільних відносин потребує стабільності дефініцій, в певному правовому каркасі, в нормативної жорсткості, тоді як «плинність» правових понять, їх надмірна гнучкість і мобільність певним чином підривають авторитет права) [545].

Повертаючись до розглядуваного нами Рішення КСУ від 11 червня 2020 р., звернемося до окремої думки судді Г.В. Юровської про те, що в Київських рекомендаціях щодо незалежності судочинства у Східній Європі, на Південному Кавказі та у Середній Азії від 23–25 червня 2010 р., акцентовано на тому, що «судді жодним чином не можуть бути оцінені на підставі змісту їхніх рішень чи вироків (чи то безпосередньо чи то через вирахування відсотка скасованих рішень). Те, як суддя вирішує справу, ніколи не може бути підставою для накладення санкцій. Статистика щодо ефективності діяльності судів повинна використовуватись переважно для адміністративних цілей та служити лише одним із факторів для оцінювання судів (пункт 28)» [546]. Таке бачення повністю відповідає законодавству низки європейських країн. Так, судді не несуть кримінальної відповідальності за винесені ними рішення відповідно до законодавства Англії, Ірландії тощо, а в Італії, Словенії, Хорватії, Швеції тощо судді взагалі не можуть переслідуватися кримінальним законом за діяння, вчинені у зв'язку із виконанням ними

службових обов'язків, крім корупційних кримінальних правопорушень. Згадані аргументи щодо незалежності суддів, їх неупередженості, самостійності, заборони втручання в їх діяльність з боку різних державних органів заперечень не викликають.

Таким чином, останній згаданий нами факт щодо прийняття рішення про скасування кримінальної відповідальності вбачається більш переконаним, ніж виключення ст. 375 КК України з розряду кримінальних правопорушень через використання в цій нормі оціночних понять. За такою логікою наступним рішенням може тоді бути заперечення або заборона використання понять та категорій з інших галузей знань, адже як кримінальним законом, так і законами, які регулюють іншу суспільну діяльність, використовуються іноді поняття, категорії та терміни, які можуть мати кілька тлумачень і розумінь. Викорінити таку можливість, таку практику й такі ризики при прийнятті законодавчих норм практично неможливо. На наш погляд, законодавець може лише намагатися вдосконалити в цьому випадку законодавчу техніку, сподіваючись звести до мінімуму використання таких понять [542, с. 145-151].

Крім того, в окремій думці судді КСУ С.В. Саса стосовно зазначеного рішення говориться про те, що аргумент з приводу неоднозначності чи невизначеності оціночних понять можна застосувати до всіх оціночних положень КК України, у т.ч. тих, у яких йдеться про «завідомість», «умисність» тощо, що, в свою чергу, може поставити під сумнів конституційність більшості положень цього Кодексу. Також С.В. Сас зауважує, що можливе зловживання будь-якою нормою права, навіть тією, яка сформульована максимально чітко, однозначно і не містить оціночних категорій. Якщо брати цей аргумент за критерій неконституційності закону, то неконституційними слід визнавати усі законодавчі норми, якими зловживають слідчі, прокурори чи інші особи [547].

Суддя О.В. Касмінін у своїй окремій думці наполягає, що «Європейська Комісія «За демократію через право» (Венеційська Комісія) у Доповіді

«Верховенство права», схваленій на 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25–26 березня 2011 року, вже зазначала, що одним із неодмінних елементів верховенства права є юридична визначеність (пункт 41); юридична визначеність вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишалися передбачуваними (пункт 46)» [548]. Показово, що при обґрунтуванні своєї думки суддя в якості аргументів навів погляди на кримінально-правові принципи та їх визначальний вплив на систему судочинства та європейську правову думку.

Щодо згаданого рішення КСУ є чимало запитань, а відповідей набагато менше. Зокрема, ми висловлюємо науковий сумнів щодо правильності при проведенні аналогії між принципами законодавства про кримінальну відповідальність радянського періоду і сучасного як такого, оскільки, на нашу думку, не можна безапеляційно стверджувати, що законодавством згаданого періоду не дотримувався принцип верховенства права. На той час існувало інше, відмінне від сучасного, його бачення. Також зазначимо, що радянська наука кримінального права багато у чому заклала напрямки розвитку сучасної науки кримінального права і це стосується багатьох напрямків як Загальної частини КК України, так і Особливої частини цього Кодексу. Таким чином, поява та використання в кримінальному законі принципу юридичної визначеності призвела до перегляду положень чинного законодавства. Інше питання полягає в тому, чи вплине це на пошук і знаходження справжніх шляхів вдосконалення закону про кримінальну відповідальність [542, с. 145-151]?

Зазначимо також і про ще одне рішення КСУ, яке має вирішальне значення для вибору та спрямованості розвитку кримінально-правових принципів. Це рішення КСУ від 26 лютого 2019 р. про декриміналізацію ст. 368-2 КК України, якою була передбачена відповідальність за незаконне збагачення. «Конституційний Суд України дійшов висновку, що стаття 368-2 Кодексу не відповідає вимогам чіткості, точності й однозначності, а тому

суперечить юридичній визначеності як складовій принципу верховенства права, закріпленого у статті 8 Конституції України», – йдеться у Рішенні Суду. У своєму рішенні Конституційний Суд посилався на відому практику ЄСПЛ, зокрема на рішення по справі «Санді Таймс» проти Сполученого Королівства № 1» (*The Sunday Times v. The United Kingdom № 1*) від 26 квітня 1979 р., в якому зазначалось, що «норма не може розглядатися як «право», якщо її не сформульовано достатньо чітко, що дає змогу громадянину регулювати свою поведінку» (пункт 49), рішення по справі «S.W. проти Сполученого Королівства» (*S.W. v. The United Kingdom*) від 22 листопада 1995 р., в якому ЄСПЛ наголосив, що будь-яке правопорушення має бути чітко визначене в законі; такій вимозі відповідає стан, коли особа може знати з формулювання відповідного припису, а за потреби – за допомогою його тлумачення судом, за які дії або бездіяльність її може бути притягнуто до кримінальної відповідальності (пункт 35) [78].

Дотримання вимоги ясності і недвозначності норм, які встановлюють кримінальну відповідальність, є особливо важливим з огляду на специфіку кримінального закону та наслідки притягнення до кримінальної відповідальності, адже притягнення до такого виду юридичної відповідальності пов'язане з можливими істотними обмеженнями прав і свобод людини. Так, КСУ у тому ж рішенні від 26 лютого 2019 р. встановив, що ст. 368-2 КК України передбачає, зокрема, застосування такого виду покарання, як позбавлення волі на певний строк. Крім того, до осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого названою статтею Кодексу, можуть бути застосовані, зокрема, такі запобіжні заходи, як домашній арешт та тримання під вартою, що пов'язані з обмеженням волі. Стаття 368-2 Кодексу не узгоджується з конституційним принципом презумпції невинуватості (частини 1–3 ст. 62 Конституції України) та з конституційним приписом щодо неприпустимості притягнення особи до відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів

(право особи не давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів) (ч. 1 ст. 63 Конституції України) [78]. Проте, вважаємо, що останнє більшою мірою є предметом вивчення науки кримінального процесуального права.

Крім цього, КСУ у своєму рішенні від 1 червня 2016 р. зазначив, що свобода є фундаментальною цінністю дієвої конституційної демократії, наявність якої у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації. «Право на свободу є невід'ємним та невідчужуваним конституційним правом людини і передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, безперешкодно і на власний розсуд пересуватися по території держави, обирати місце проживання тощо. Право на свободу означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України». «Із практики Європейського суду з прав людини вбачається, що «стаття 5 Конвенції, разом із статтями 2, 3 та 4, посідає провідне місце серед основоположних прав, що гарантують фізичну безпеку особи, і тому її важливість є надзвичайною. Її основною метою є запобігання свавільного чи невинного позбавлення свободи» (пункт 30 рішення у справі «МакКей проти Сполученого Королівства» від 3 жовтня 2006 року)». Держава «повинна не тільки утримуватися від порушень чи непропорційних обмежень прав і свобод людини, але й вживати належних заходів для забезпечення можливості їх повної реалізації кожним, хто перебуває під її юрисдикцією. З цією метою законодавець та інші органи публічної влади мають забезпечувати ефективне правове регулювання, яке відповідає конституційним нормам і принципам, та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини. При цьому посилену увагу має бути зосереджена на особливо вразливих категоріях осіб, до яких належать, зокрема, особи з психічними розладами. Європейський суд з прав людини,

застосовуючи статтю 5 Конвенції, виходить із того, що ця стаття встановлює позитивний обов'язок держави щодо захисту свободи осіб, які перебувають під її юрисдикцією, інакше існувала б значна прогалина в захисті від свавільного затримання, що було б несумісним з важливістю особистої свободи у демократичному суспільстві, тому держава повинна вживати заходів, що забезпечують ефективний захист вразливих осіб (пункт 102 рішення у справі «Шторк проти Німеччини» від 16 червня 2005 року; пункт 120 рішення у справі «Станєв проти Болгарії» від 17 січня 2012 року) [549].

Отже, у наведеному вище рішенні зазначено про те, що ефективне правове регулювання, що забезпечується законодавцем та іншими органами публічної влади, має відповідати конституційним нормам і принципам та створювати механізми, необхідні для задоволення потреб та інтересів людини.

Також про кримінально-правові принципи згадується у рішенні ЄСПЛ у справі «Солдатенко проти України» (*Soldatenko v. Ukraine*) від 23 жовтня 2008 р., яке часто цитується національними судами та стосується того, що: «Суд повинен з'ясувати, чи відповідає Конвенції сам національний закон і, зокрема, чи відповідають їй загальні принципи, які сформульовані в ньому чи впливають з нього. Стосовно таких принципів Суд наголошує, що, коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом», пункт 1 статті 5 не просто відсилає до національного закону; як і словосполучення «згідно із законом» і «встановлені законом» у пункті другому статей 8-11, він також стосується «якості закону», вимагаючи від закону відповідності принципів верховенства права – ця ідея пронизує всі статті Конвенції. При цьому «якість закону» означає, що у випадку, коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні –

для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля (див. рішення у справах «Худойоров проти Росії» (*Khudoyorov v. Russia*), N 6847/02, п. 125, ECHR 2005-X (витяги); «Єчюс проти Литви» (*Jecius v. Lithuania*), N 34578/97, п. 56, ECHR 2000-IX; «Барановський проти Польщі» (*Baranowski v. Poland*), N 28358/95, пп. 50-52, ECHR 2000-III; та згадане рішення у справі Амюр). У рішенні «Насруллоєв проти Росії» (*Nasrulloev v. Russia*) (N 656/06, пп. 72-77, від 11 жовтня 2007 року) Суд встановив, що глава 54 Кримінально-процесуального кодексу Росії («Видача особи для кримінального переслідування або виконання вироку»), яка не передбачала спеціальної процедури затримання та взяття під варту з метою екстрадиції, хоча й посилялася на затримання та взяття під варту як на запобіжні заходи, спричиняла плутанину при її застосуванні національними органами влади. Суд дійшов висновку, що ці положення російського закону, які регулюють питання арешту осіб з метою екстрадиції, не були ані чітко сформульованими, ані передбачуваними у своєму застосуванні і не задовольняли критерій «якості закону», як цього вимагає Конвенція» [550].

Ми переконані, що ці та інші згадані нами рішення КСУ можна тлумачити неоднозначно. Деякими з цих рішень, наш погляд, може порушуватися один з конституційних принципів здійснення діяльності згаданим органом конституційної юрисдикції, а саме – принцип обґрунтованості ухвалених ним рішень і висновків (ч. 2 ст. 147 Конституції). Зокрема, відповідно до ст. 370 КПК України, судові рішення повинні бути законним, обґрунтованим і вмотивованим. Обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до статті 94 цього Кодексу [551]. Також, згідно з існуючими науковими підходами, обґрунтованим є судове рішення, якщо воно ухвалене судом на підставі обставин у судовій справі, які повно і всебічно з'ясовані на основі доказів, що були досліджені судом.

У контексті здійснюваного нами дослідження також необхідно відмітити, що важливою ознакою мотивованості судового рішення є обґрунтованість посилань на відповідні правові норми, включаючи рішення ЄСПЛ. Це означає, що посилання на практику ЄСПЛ є: належним (предмет конвенційних норм відповідає природі відносин у конкретній ситуації судового розгляду); релевантним обставинам справи; правильним (тобто без перекручування змісту конвенційних норм); виправданим та пропорційним (стан законодавства щодо певної ситуації дозволяє та/або потребує застосування конвенційних положень) [551].

Щодо принципу верховенства права, то в окремій думці судді О.В. Касмініна щодо рішення КСУ від 8 червня 2016 р. (з приводу відповідності Конституції положень ч. 3 абзаців 1, 2, 4, 6 ч. 5 ст. 141 Закону України «Про статус суддів та судоустрій» та положень п. 5 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» (справа про щомісячне довічне грошове утримання суддів у відставці)) наступним чином трактує (використовує) даний принцип для обґрунтування своєї окремої думки із вказаного питання: «в Україні визнається і діє принцип верховенства права, який вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовчу діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи рівності тощо». Далі суддя продовжує свою думку і визначає, що «одним з елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав і свобод людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлених такими обмеженнями; тобто обмеження будь-якого права повинно базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки поведінки (абзац 3 підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення

Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року № 17-рп/2010)». Також суддя зазначив, що «одним з елементів принципу верховенства права є легітимні очікування» [552].

Далі по тексту суддя надає тлумачення цього положення, яке, на його думку, полягає «у тому, що органи державної влади, в тому числі законодавчий орган, повинні діяти узгоджено у сфері видання нормативно-правових актів (законів) і зміцнювати до них довіру шляхом запобігання прийняття необґрунтованих та свавільних рішень. Це пов'язано з тим, що суб'єкти права повинні передбачати свою правомірну поведінку і розраховувати на стабільність правового регулювання». При цьому О.В. Касмінін зазначає, що така ситуація (позиція) «не забороняє вносити зміни до законодавчих актів, але при цьому держава повинна дотримуватися розумного балансу між впевненістю осіб у існуючому правопорядку та інтересами публічної політики, для забезпечення яких вносяться зміни». Водночас суддя наголошує, що згідно до практики ЄСПЛ особа може розраховувати на «легітимні очікування» якщо вони мають суттєву основу в національному праві (п. 35 рішення у справі «Н.К.М. проти Угорщини від 4 листопада 2013 року»). Нарешті суддею КСУ надається тлумачення (розуміння) принципу рівності і справедливості: «у Рішенні від 22 вересня 2005 року № 5-рп/2005 Конституційний Суд України вказав, що із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі (абзац другий підпункту 5.4 пункту 5 мотивувальної частини). Такий підхід узгоджується з практикою Європейського суду з прав людини, який, зокрема, у рішенні від 13 грудня 2001 року у справі «Церква Бесарабської Митрополії проти Молдови» зазначив, що закон має бути доступним та передбачуваним, тобто вираженим із достатньою точністю, щоб дати змогу особі в разі

необхідності регулювати його положеннями свою поведінку (пункт 109)» [552].

Звернемо увагу і на те, що у Рішенні КСУ у справі за конституційною скаргою Татькова В.І. щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень ч. 5 ст. 190, п.1 ч. 1, ч. 3 ст. 309 КПК України надається наступне тлумачення принципу рівності громадян перед законом. Так, в абз. 2 п. 2.3 наголошується, що «гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод». Водночас, зазначається, що «гарантована Конституцією України рівність громадян перед законом означає рівну для всіх обов'язковість конкретного закону з усіма відмінностями у правах або обов'язках, привілеях чи обмеженнях, які в цьому законі встановлені». Також в цьому ж рішенні КСУ наголосив, що «рівність учасників кримінального провадження перед законом означає наділення їх рівними правами та рівними обов'язками щодо участі у кримінальному процесі та відстоюванні своєї позиції. При цьому поняття «рівні права», «рівні обов'язки» не можна ототожнювати з поняттями «однакові права», «однакові обов'язки». Права чи обов'язки можуть бути різними і залежать від статусу та ролі учасника кримінального провадження... Таким чином, рівність прав та обов'язків полягає в тому, що кожен з учасників кримінального провадження наділені правами і має обов'язки, визначені законодавством для його процесуального становища» [553].

Таким чином, судді КСУ при винесенні рішень часто апелюють саме до принципів права, а також рішень ЄСПЛ. Тракткування суддями таких положень переважно є правильним. Слід відмітити, що як в науці, так і на практиці згадані основоположні засади є взаємопов'язаними, тобто один принцип виходить з іншого та є його логічним продовженням. Правильне розуміння та використання при винесенні своїх рішень суддями КСУ

принципів права, їх стабільність, з одного боку, та існування можливості для подальшого розвитку, є основоположним елементом (методом, способом) розбудови правової держави. Водночас, ми вимушені констатувати, що зміни, які сьогодні вносяться у закон про кримінальну відповідальність, мають переважно непослідовний і несистемний характер, від чого страждає вся система права України. Окрім того, принципи права, в т.ч. принципи кримінального права, нерідко використовуються суб'єктами законодавчої ініціативи для маніпулювання нормами права та безпосередньо суспільством.

Висновки до розділу 5:

1. Положення КК України, що закріплені у ч. 2 ст. 1, ч. 1 ст. 2, ч. 1 ст. 3 та ч. 4 ст. 3, розглядаються як передумови для вирішення питання про подолання колізій та прогалин в законі про кримінальну відповідальність, оскільки на противагу принципам, які використовуються в цивілістичних галузях вітчизняного законодавства, наука кримінального права міцно обмежена рамками існуючих в цій галузі принципів. У цьому дослідженні під колізією в кримінальному праві ми будемо розуміти існуючу суперечність між змістом кількох положень, що містяться в одному і тому самому джерелі або навіть різних джерелах кримінального права, коли ці положення врегульовують однакові суспільні відносини, але застосоване в такому випадку має бути одне із згаданих положень.

Види «колізійних правил» у джерелах кримінального права представлені насамперед залежно від конкретного виду таких джерел. Сучасне законодавство, в т.ч. кримінальне, практично не містить норм, спрямованих на подолання міжгалузевих колізій, однак колізії норм у різних галузях українського права створюють значні проблеми у правозастосовчій діяльності.

В юридичній літературі зустрічається наступний перелік ефективних способів вирішення та попередження колізій в праві, який можна екстраполювати й на сферу кримінального права: 1) уніфікація права; 2) гармонізація права; 3) зближення права; 4) чітке розмежування повноважень органів державної влади; 5) моніторинг нормативних правових актів; 6) створення модельних законів; 7) тлумачення права; 8) удосконалення законодавства.

Враховуючи специфіку кримінального права, науковці пропонують застосовувати різні принципи для подолання колізій залежно від їх виду (зокрема, «спеціальний закон скасовує загальний закон», «пізнішим законом скасовується більш ранній», «наступний загальний закон не скасовує більш

ранній спеціальний закон аналогічної юридичної сили»). Певним орієнтиром в цьому плані можуть слугувати відповідні документи: лист Міністерства юстиції України «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії» від 26 грудня 2008 р.; рішення КСУ, в яких прописані алгоритми вирішення колізій; рішення ЄСПЛ (зокрема, «Щокін проти України», 14.10.2010) тощо.

Прогалинами в кримінальному праві визнається повна або часткова відсутність в їх змісті положень, що врегульовують відповідні життєві ситуації та забезпечують так би мовити «запуск, роботу» відповідних елементів механізму кримінально-правового регулювання. Водночас, прогалини в законодавстві відрізняються від прогалин в праві.

2. Кримінально-правові принципи мають ключове значення в діяльності КСУ, значення рішень якого важко переоцінити, особливо з огляду на завдання, що поставлені перед ним Основним Законом та законодавством про суддів та судоустрій. Зазначені рішення визначають спрямованість розвитку різних галузей національного законодавства. Діяльність КСУ ґрунтується на принципах верховенства права, незалежності, колегіальності, гласності, обґрунтованості та обов'язковості ухвалених ним рішень і висновків» (ст. 147 Основного Закону України). Звернення до низки рішень КСУ, окремих думок суддів цього органу, змісту рішень ЄСПЛ, дозволяє стверджувати, що принципи кримінального права беруться за основу низки рішень цього Суду, водночас сам Суд може давати тлумачення відповідним принципам («верховенство права», «юридичної визначеності», «загальні принципи національного закону» тощо).

З'ясовано, що суддівські дискреційні повноваження в кримінальному праві існували завжди, існують вони і сьогодні у контексті діяльності КСУ. Заперечувати їх необхідність – означає, прирікати складні правові конфлікти, з іншого боку, суддівський розсуд не повинен призводити до судового свавілля, особливо неприйнятному в кримінальному праві. При цьому на шляху суддівських рішень можуть опинитися оціночні поняття. Такі поняття виступають додатковим (допоміжним інструментом), який сприяє

окресленню, трактуванню, використанню тощо обставин дійсності, які законодавець не залишає поза своєю увагою, але надає правозастосовчим органам самостійно вирішити певні питання, які не знайшли чіткого визначення в законі про кримінальну відповідальність.

Не останнє місце в розглядуваному аспекті займає обсяг дискреційних повноважень правозастосовчих органів, яким законодавством надається право трактувати такі питання, оцінювати події об'єктивного світу тощо. Тут законодавець орієнтує відповідні органи чи осіб, яких вони представляють, лише вказівкою на деякі ознаки таких подій чи явищ. Це не може не стосуватись оціночних понять, адже саме вони дозволяють більш повно зрозуміти обставини об'єктивного світу, особливо в разі відсутності прямих вказівок безпосередньо в законі.

Правильне розуміння та використання при винесенні своїх рішень суддями КСУ принципів права, їх стабільність, з одного боку, та існування можливості для подальшого розвитку, є основоположним елементом (методом, способом) розбудови правової держави. Водночас, маємо констатувати, що зміни, які сьогодні вносяться у закон про кримінальну відповідальність, мають переважно непослідовний і несистемний характер, від чого страждає вся система права України. Окрім того, принципи права, в т.ч. принципи кримінального права, нерідко використовуються для маніпулювання нормами права та безпосередньо суспільством суб'єктами законодавчої ініціативи.

ВИСНОВКИ

У результаті проведеного дисертаційного дослідження розв'язано важливу наукову проблему, що має істотне значення для теорії кримінального права та правозастосовної практики, – розроблено комплексну характеристику принципів у кримінальному праві, сформоване уніфіковане теоретико-прикладне уявлення про їх поняття, ознаки, сутність, систему, взаємообумовленість, реалізацію у нормах кримінального права зарубіжних країн і нормах міжнародного права, врахування у змісті різних елементів механізму кримінально-правового регулювання, значення для застосування актів кримінального законодавства, а також побудовано на цій основі відповідні пропозиції щодо законодавчої регламентації принципів у законі про кримінальну відповідальність.

Вирішення поставлених у межах дисертаційного дослідження завдань дозволило сформулювати низку висновків, пропозицій та рекомендацій, основними з яких є такі:

1. Правильне обрання методологічного інструментарію щодо дослідження принципів кримінального права, який одночасно забезпечив унікальність обраних методів наукового пошуку та універсальність методології, дозволило визначити стратегію основної концепції дисертації, її генеральну лінію, а отже й вплинуло на її результативність. Визначені методи застосовувалися комплексно й у взаємозв'язку, що забезпечило надійність методологічного інструментарію. Встановлено, що на сьогодні в Україні відсутнє універсальне наукове дослідження проблем принципів національного кримінального права, яке б реалізовувалося в межах докторської дисертації, тому окреслено актуальні напрями в цьому питанні.

2. Етимологічні та понятійно-категоріальні підходи щодо принципів права взагалі та принципів кримінального права зокрема, дозволили розуміти принципи як найзагальніші, основні, вихідні положення, засоби, правила, що характеризують природу та соціальну сутність відповідного правового

явища, його спрямованість та найсуттєвіші властивості. Правові принципи формулюються в нормах-принципах права або ж виводяться з самого духу права. Вони надають цілеспрямованості механізму правового регулювання суспільних відносин, розкривають місце права у суспільному житті. Найсуттєвішими ознаками принципів права є: регулятивність; внутрішня єдність; об'єктивна обумовленість; ідеологічність; матеріалізованість; універсальність; вища імперативність; особлива загальна значимість; історичність. Утворюючи головний зміст права, принципи отримують всі його властивості і функції.

3. Принципам кримінального права властиві такі специфічні риси, як вимогливість, стійкість, наскрізний характер, юридичний вираз у кримінально-правових нормах тощо. Це – *основоположні відправні ідеї буття кримінального права, які виражають найважливіші закономірності та підвалини цієї галузі права відповідно до існуючого типу держави і права, реалізують її завдання, є однопорядковими із сутністю права та включають його головні риси (ознаки), вирізняються універсальністю, абстрактністю, загальнозначимістю, здатністю до розвитку (динамічністю), найвищим рівнем імперативності, відповідають об'єктивній необхідності побудови і зміцнення певного суспільного ладу*. З'ясовано, що звернення до змісту розділу 1.2 «Принципи кримінального закону» проекту КК України 2020 р. свідчить про позитивні тенденції щодо визначення та закріплення на законодавчому рівні принципів кримінального закону, що відповідає зарубіжній і міжнародній практиці, водночас ряд запропонованих ідей має дискусійний і ситуативний характер, що може негативно вплинути на розвиток системи принципів кримінального закону.

4. Як засвідчує історія, кримінально-правові принципи були спочатку сформульовані на поглядах філософів і мислителів, а також на основі положень різних релігій і моральних засадах суспільства. Витоком принципів кримінального права є також ідеологія, політичні теорії, економічні чинники. Їх розвиток зумовлений географічним становищем держав, ментальністю

населення, звичаями і традиціями, здатністю сприймати зарубіжний досвід тощо.

Доведено, що генезис принципів кримінального права не пов'язаний із певними датами, межами і періодами, оскільки природа цих принципів у різні історичні часи мала мінливий характер. Якщо на ранніх історичних етапах діяв принцип таліону, грошових компенсацій або суворої кари, то усім відомий спектр кримінально-правових принципів (принаймні загальноправових) сформувався у теорії та законодавстві тільки у XIX–XX столітті. Часто засади кримінального права використовувала у своїх особистих цілях політична еліта, подекуди допускалося застосування аналогії, маніпулювання законом про кримінальну відповідальність.

5. Систематизація принципів кримінального права передбачає існування їх цілісної системи, оптимальний спектр якої може бути репрезентований такими з них: загальноправовими (законності; верховенства права; соціальної справедливості; гуманізму; рівності громадян перед законом); галузевими (невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру; винної відповідальності; особистості при застосуванні заходів кримінально-правового характеру; застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК; індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру; диференціації заходів кримінально-правового характеру); міжгалузевими (здійснення правосуддя лише судом; обов'язкового виконання судових рішень; доведеної вини; розумних строків); інституційними (співрозмірності призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила; обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні заходів медичного характеру) та міжінституційними (карального впливу; економії каральної репресії; відшкодування та усунення заподіяної шкоди) принципами. Запропонований підхід щодо систематизації підтримують 88,1 % респондентів (383), вважаючи його найбільш оптимальним варіантом.

6. Дослідження зарубіжного та міжнародного кримінального права дозволило встановити існування щільного взаємозв'язку й взаємообумовленості англо-американської та романо-германської системи права. Щодо принципів, то вони переважно не закріплені у нормах національних КК або окремі з них врегульовані нормами національних конституцій, або їх можна витлумачити, або вони встановлюються та тлумачаться лише судовими органами чи фахівцями у наукових працях, при цьому можливі різні варіанти поєднання перелічених умов. У разі позначення принципів у назві відповідних розділів чи глав національних КК, вони розкриті нормативно лише частково або, навпаки, докладно в межах однієї чи цілої низки статті закону про кримінальну відповідальність. Зазвичай за кордоном спостерігаємо симбіоз загальноправових і спеціальних кримінально-правових принципів. Важливою є роль модельного законодавства (зокрема, у державах ЄС, країнах СНД та у США), проте вона не завжди однакова та належним чином реалізована. Важливо, щоб у процесі глобалізації та універсалізації норм (принципів) кримінального права держав різних правових систем, що є неминучим процесом, вони не втратили національну самобутність.

7. Принципи міжнародного кримінального права становлять собою систему науково сформульованих, гранично узагальнених ідей, що виражають визнані світовою спільнотою вимоги, на яких ґрунтується міжнародне кримінальне право. Якщо принципи втілені у міжнародно-правові норми, вони набувають значення джерела права, а якщо ні, то виконують ідеологічну, політичну, регулятивну, стабілізуючу, системоутворюючу функції, суттєво впливаючи на формування національних систем кримінально-правових принципів.

Водночас, на тепер існують різноманітні підходи щодо систематизації принципів міжнародного кримінального права, що пояснюється «розкиданістю» положень матеріального та процесуального характеру, які мають вплив на різні міжнародно-правові документи.

8. Обумовленість існування та закріплення принципів кримінального права Конституцією України та КК України полягає в тому, що вони впливають або ґрунтуються на цих обох нормативно-правових актах. Якщо положення про певні характеристики таких принципів не позначені в Конституції України, то вони можуть бути позначені в КК України, та навпаки. Якщо певна норма знайшла своє закріплення лише в Конституції України, а не в КК України, то діє саме ця конституційна норма. При цьому принципи кримінального права та принципи кримінального законодавства не є тотожними і співвідносяться між собою як зміст та форма. Конституція України безпосередньо не містить кримінально-правових норм, але її окремі положення мають кримінально-правове значення для принципів кримінального права. Насамперед принципи впливають з норм КК України, а для встановлення їх змісту слід звертатися до КПК України, окремих Законів України, положень міжнародно-правових актів. Окреслене вище орієнтує на те, що принципи кримінального права мають чітко усвідомлюватися юристами та закріплюватися насамперед у кримінально-правових нормах.

9. Передумовою виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин є юридичні факти, тобто передбачені нормами кримінального права конкретні життєві обставини (події, дії, стани), що виступають підґрунтям для настання певних юридичних наслідків. Для теорії та практики важливою є оцінка їх впливу на формування принципів кримінального права. Загалом розуміння поняття, змісту, сутності, ознак та інших характеристик юридичних фактів дозволяє створити відповідне уявлення про їх місце та роль в механізмі кримінально-правового регулювання, а отже оцінити їх вплив на формування принципів кримінального права.

10. Кримінально-правові принципи безпосередньо впливають на виникнення, існування та припинення кримінально-правових відносин. За відсутності кримінально-правової заборони певного діяння будь-яка

поведінка не буде охоплюватися сферою формування та існування принципів кримінального права. Звідси можливість вплинути на суспільні відносини виникне лише з появою кримінального закону, який заборонятиме певну протиправну поведінку. При цьому основу кримінально-правових відносин становлять переважно загальноправові та галузеві принципи кримінального права, а втілення та реалізація інституційних і міжінституційних кримінально-правових принципів відбувається по мірі розвитку таких відносин.

11. Кримінально-правові принципи мають своє відображення та зміст в актах застосування і реалізації кримінального права, які є основою для системи принципів кримінального права (зокрема, про суттєвий вплив кримінально-правових принципів на такого роду акти зазначає 85,5 % опитаних респондентів). Кожний окремий акт застосування чи реалізації кримінального права враховує відповідну сукупність принципів, які доповнюють один одного та надають правозастосовним органам комплексний інструментарій щодо відображення в таких актах об'єктивно існуючих суспільних відносин. Якщо акти застосування норм кримінального права втілюють в собі найбільшу кількість принципів кримінального права за рахунок переважно відображення останніх в документах, які складаються правозастосовними органами, то акти реалізації норм кримінального права є «проявами» фактичної поведінки суб'єктів кримінально-правових відносин у формі використання можливостей, виконання та дотримання.

12. Положення КК України розглядаються як передумови для вирішення питання про подолання колізій та прогалин в законі про кримінальну відповідальність, при цьому про них цей Кодекс не згадує нормативно. В юридичній літературі визначено перелік ефективних способів вирішення та попередження колізій в праві, який можна екстраполювати й на сферу кримінального права: уніфікація; гармонізація; зближення; чітке розмежування повноважень органів державної влади; моніторинг нормативних правових актів; створення модельних законів; тлумачення

права; удосконалення законодавства. Наукою встановлені різні принципи для подолання колізій залежно від їх виду (64,0 % опитуваних респондентів вважають що такі принципи мають провідне практичне значення). Певним орієнтиром в цьому плані можуть слугувати відповідні документи Міністерства юстиції України, рішення КСУ та ЄСПЛ. Способами подолання прогалин в праві є: аналогія; прийняття нових джерел (форм) права; внесення відповідних змін та доповнень у законодавство. Водночас остаточне вирішення кримінально-правових колізій та прогалин може забезпечити лише законодавець.

13. Звернення до низки рішень КСУ, окремих думок суддів цього органу, змісту рішень ЄСПЛ, дозволяє стверджувати, що принципи кримінального права беруться за основу низки рішень цього Суду, водночас сам Суд може давати тлумачення відповідним принципам («верховенства права», «юридичної визначеності», «загальним принципам національного закону» тощо). Суддівські дискреційні повноваження в кримінальному праві існували завжди, існують вони і сьогодні у контексті діяльності КСУ. Проте, на шляху суддівських рішень можуть опинитися оціночні поняття, що охоплюють широке коло обставин дійсності, яке законодавець зазвичай не в змозі точно визначити у кримінально-правовій нормі, відтак врахування таких обставин у межах індивідуального регулювання суспільних відносин часто просто є необхідним для успішної реалізації цілей дії правових норм. Водночас зміни, які сьогодні вносяться у закон про кримінальну відповідальність, мають переважно непослідовний і несистемний характер, від чого страждає вся система права України. Окрім того, принципи права, в т.ч. принципи кримінального права, нерідко використовуються для маніпулювання нормами права та безпосередньо суспільством суб'єктами законодавчої ініціативи.

14. Отже, за результатами проведеного дослідження, вироблені пропозиції щодо всебічної законодавчої регламентації принципів кримінального закону, на підставі чого у Загальній частині КК України запропоновано модель Розділу

Г¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність», куди необхідно помістити відповідні положення в межах статей 2¹–2⁸. Зазначимо, що 72,6 % опитаних респондентів (316), тобто фактично $\frac{3}{4}$ з них, підтримали такі пропозиції дисертанта (докладніше див. Додаток Б до дисертації).

15. У цьому дисертаційному дослідженні ми намагалися підсумувати наукові розробки останніх десятиліть з приводу принципів кримінального права, застосувати комплексний і системний підхід, наскільки це дозволяють зробити обсяг і межі докторської дисертації, при цьому усвідомлюємо, що з приводу кожного кримінально-правового принципу чи їх груп може бути підготовлена не одна докторська дисертація. Водночас висловлюємо сподівання, що наше дисертаційне дослідження заслуговує на чільне місце у кримінально-правовій доктрині та буде слугувати відправним збалансованим фундаментом для подальших наукових розробок у цьому напрямку.

16. Пропонуються наступні зміни у закон України про кримінальну відповідальність:

«Доповнити Кримінальний кодекс України Розділом Г¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність» такого змісту:

«Стаття 2¹. Принцип верховенства права

1. Принцип верховенства права в законі про кримінальну відповідальність означає, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави в особі правозастосовних органів. Цей принцип передбачає рівний і справедливий масштаб свободи, прав та обов'язків осіб, які мають статус сторони чи учасника кримінально-правових відносин.

2. Принцип верховенства права допускає використання аналогії права в разі виникнення необхідності для подолання прогалин у джерелах кримінального права, коли в змісті таких джерел повністю або частково відсутні положення, що врегульовують відповідні життєві ситуації (фактичні обставини).

Стаття 2². Принцип соціальної справедливості

Принцип соціальної справедливості полягає у визначенні кримінальної відповідальності та покарання відповідно до характеру та ступеня суспільної небезпечності кримінального правопорушення, обставин його вчинення та особи винного, а також дозволяє врахувати інші обставини, які тим чи іншим чином можуть впливати не лише безпосередньо на особу, визнану винною у вчиненні кримінального правопорушення, а й на її близьких осіб.

Стаття 2³. Принцип гуманізму

1. Принцип гуманізму заснований на визнанні людини, її життя та здоров'я, честі та гідності, недоторканості і безпеки найвищою соціальною цінністю, визнає утвердження та забезпечення прав і свобод людини головним обов'язком держави.

2. Покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, які не переслідують мети застосування фізичних страждань чи приниження людської гідності, повинні застосовуватись в залежності від характеру та ступеня суспільної небезпеки вчиненого особою кримінального правопорушення, тяжкості шкоди, спричиненої потерпілому таким кримінальним правопорушенням.

3. Положення, які складають сутність принципу гуманізму, мають в однаковій мірі застосовуватися до всіх сторін чи учасників кримінально-правових відносин.

Стаття 2⁴. Принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру

Кожна особа, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, підлягає покаранню чи застосуванню до неї інших заходів кримінально-правового характеру. Звільнення від кримінальної відповідальності або покарання такої особи допускається лише у випадках, передбачених цим Кодексом.

Стаття 2⁵. Принцип винної відповідальності

Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду, який вступив у законну силу.

Стаття 2⁶. Принцип врахування особи при застосуванні заходів кримінально-правового характеру

Лише законом про кримінальну відповідальність визначаються види суспільно небезпечних діянь (кримінальних правопорушень), які можуть бути підставою для застосування заходів кримінально-правового характеру до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення.

Стаття 2⁷. Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру

Заходи кримінально-правового характеру мають застосовуватися лише з урахуванням індивідуальних, конкретно визначених ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння (кримінального правопорушення) особи, яка його вчинила, та обставин, що супроводжували вчинення такого діяння (кримінального правопорушення).

Стаття 2⁸. Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру

Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру означає розмежування системи таких заходів залежно від характеру, типового ступеня суспільної небезпечності діяння (визнання чи невизнання

цього діяння кримінальним правопорушенням), типової суспільної небезпечності особи винного, в результаті чого настають кримінально-правові наслідки, пов'язані з осудом особи, застосуванням до неї різних видів і розмірів покарань, а також вказаних в законі про кримінальну відповідальність заходів кримінально-правового характеру.

II. Прикінцеві та перехідні положення

СПИСОК ВИКОРИСТАНИ ДЖЕРЕЛ

1. Зеленецкий В. С. Общая теория борьбы с преступностью. Концептуальные основы. Харьков : Основа, 1994. 321 с.
2. Демидова Л. М. Якість кримінального законодавства України: методологічний аспект дослідження. *Питання боротьби зі злочинністю* : зб. наук. пр. 2010. Вип. 20. С. 51–65.
3. Данильян О. Г., Дзьобань О. П. Методологія наукових досліджень : підручник. Харків : Право, 2019. 368 с.
4. Демидов А. И. О методологической ситуации в правоведении. *Известия вузов. Правоведение*. 2001. № 4. С. 14–22.
5. Орловська Н. А. Засади та принципи побудови кримінально-правових санкцій: питання визначення методологічного підходу. *Наукові праці Національного університету “Одеська юридична академія”*. 2010. Т. 9. С. 424–432.
6. Побожій С. Методологічний інструментарій у мистецтвознавчому дослідженні. *Світогляд – Філософія – Релігія* : зб. наук. пр. 2014. Вип. 5. С. 105–114.
7. Чабур С. В. Методологічний інструментарій дослідження механізму правотворчості. *Наукові записки [Центральноукраїнського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка]*. Серія : Право. 2017. Вип. 2. Спецвипуск. С. 21–27.
8. Тарахонич Т. І. Методологічний інструментарій наукового пізнання. *Правова держава*. 2017. Вип. 28. С. 118–126.
9. Тарахонич Т. І. Методологічні аспекти дослідження правового регулювання. *Держава і право* : зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. 2009. Вип. 45. С. 20–26.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел]. Київ ; Ірпінь : Перун, 2005. 1728 с.

11. Андрійчук В. Г. Сучасний аспект методології наукових досліджень. *Економіка АПК*. 2016. № 7. С. 87–94.
12. Котикова О. І. Методологія і організація наукових досліджень : курс лекцій. Миколаїв : МНАУ, 2017. 157 с.
13. Бобровник С. В. Методологічний інструментарій дослідження правових категорій. *Правова держава*. 2018. Вип. 29. С. 50–56.
14. Коломієць Ю. Ю. Кримінально-правова ідеологія в юридичній доктрині та кримінальному законодавстві України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2020. 44 с.
15. Степанюк А. Х. Актуальні проблеми виконання покарань (сутність та принципи кримінально-виконавчої діяльності: теоретико-правове дослідження) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2002. 34 с.
16. Гацелюк В. О. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2005. 19 с.
17. Коломієць Ю. Ю. Невідворотність кримінальної відповідальності: правова природа та зміст : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 17 с.
18. Скакун О. Є. Реалізація принципу справедливості в процесі призначення покарання у виді позбавлення волі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2011. 19 с.
19. Михалко І. С. Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2012. 20 с.
20. Сторчак Н. А. Загальні засади та принципи призначення покарання при застосуванні позбавлення волі на певний строк : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2012. 24 с.
21. Орловська Н. А. Санкції кримінально-правових норм: засади та принципи формування : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2012. 40 с.

22. Гнатів І. М. Принцип «nonbisinidem» у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2013. 17 с.
23. Резник Ю. С. Принцип гуманізму та його реалізація в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2017. 20 с.
24. Сабитов Т. Р. Уголовно-правовые принципы: понятие, система и виды : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Екатеринбург, 2019. 421 с.
25. Фисенко Д. Ю. Специальные принципы уголовного права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Омск, 2016. 199 с.
26. Степашин В. М. Экономия репрессии как принцип уголовного права и его реализация в назначении мер уголовной ответственности : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Омск, 2019. 527 с.
27. Колос М. І. Українське кримінальне право: походження, розвиток і сучасність : монографія. Київ : Освіта України, 2019. 836 с.
28. Бостан С. К. Методологічний інструментарій конституційно-правового дослідження. *Вісник Запорізького національного університету*. Серія : Юридичні науки. 2010. № 3. С. 19–25.
29. Костицький М. В. Про діалектику як методологію юридичної науки. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2012. № 1. С. 3–17.
30. Панько К. К. Теория и практика законотворчества в уголовном праве : монография. М. : Юрлитформ, 2011. 429 с.
31. Шевчук Р. М. Діалектичний метод у правознавстві: окремі аспекти. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2012. № 2. С. 25–31.
32. Кедров Б. М. История науки и принципы ее исследования. *Вопросы философии*. 1971. № 9. С. 78–79.
33. Назимко Є. Історичний метод та проблеми періодизації історії розвитку інституту покарання неповнолітніх. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2014. № 1 (5). С. 47–57.
34. Шейко В. М., Кушнарєнко Н. М. Організація та методика науково-дослідницької діяльності : підручник. [5-те вид., стер.]. Київ : Знання, 2006. 307 с.

35. Тилле А. А., Швеков Г. В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. [2-е, доп. и испр.]. М.: Высш. школа, 1978. 199 с.
36. Туляков В. О. Порівняльний метод у науці кримінального права. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1 (2). С. 29–40.
37. Малиновский А. А. Сравнительное уголовное право: понятие и основные задачи. *Уголовное право: стратегия развития в XXI веке* : материалы 4-й Межд. науч.-практ. конф. М., 2007. С. 30–33.
38. Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання Особливої частини) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2007. 304 с.
39. Мезенцева І. Є. Кримінально-правові і кримінологічні аспекти легалізації грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2002. 18 с.
40. Баскаков А. Я., Туленков Н. В. Методология научного исследования : учеб. пособ. Киев : МАУП, 2004. 216 с.
41. Афанасьев В. Г. Системность и общество. М. : Политиздат, 1980. 368 с.
42. Денісов С. Ф., Мірошник О. О. Сутність та практичне значення принципів кримінально-правової кваліфікації: український, зарубіжний та міжнародний досвід. *Юридична наука*. 2015. № 6. С. 71–83.
43. Нетреб'як О. Сутність та значення правової герменевтики. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 5. С. 189–192.
44. Гнатів І. М. Принцип «nonbisinidem» у кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2013. 243 с.
45. Кваша О. О. Конституційні принципи в нормах Кримінального кодексу України. *Теорія і практика конституціоналізації галузевого законодавства України* : монографія / [наук. ред. Ю. С. Шемшученко, відп. ред. Н. М. Пархоменко]. Київ : Юридична думка, 2013. С. 196–215.

46. Дудоров О. О. Хавронюк М. І. Кримінальне право : навч. посіб. / за заг. ред. М. І. Хавронюка. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
47. Решетников Ф. М. Уголовный кодекс РФ в сопоставлении с уголовным законодательством стран Запада. *Журнал российского права*. 1998. № 2. С. 73–84.
48. Загиней З. А. Герменевтика кримінального закону України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2016. 36 с.
49. Ловпаче З. Х. Юридическая герменевтика как раздел науки о понимании. *Вестник Адыгейского государственного университета*. Серия : Регионоведение : философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2011. Вып. 3. С. 36–42.
50. Джужа О. М., Орлов Ю. Ю., Калюжний Р. А. Щодо можливості вивчення правових явищ з позицій синергетики. *Право і суспільство*. 2009. № 2. С. 3–12.
51. Шишкин В. В. Синергетический подход в теории права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Нижний Новгород, 2007. 35 с.
52. Князева Е. Н. Одиссея научного разума: синергетическое видение научного прогресса : монография. М. : ИФ РАН, 1995. 228 с.
53. Luhmann N. *Ausdifferenzierung des Rechts. Beiträge zur Rechtssoziologie und Rechtstheorie*. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1981. 456 s.
54. Балинська О. М., Яценко В. А. Синергетика як методологічна парадигма юридичних досліджень. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2017. № 4. С. 3–12.
55. Лукашевич С. Ю. Передумови застосування синергетичної парадигми в кримінології. *Форум права* : електрон. наук. фахове вид. 2013. № 1. С. 626–634.
56. Крушельницька О. В. Методологія та організація наукових досліджень : навч. посіб. Київ : Кондор, 2003. 192 с.

57. Когутич Є. Принципи як складовий елемент контролю за діяльністю приватних виконавців в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 1. С. 95–101.

58. Філософський енциклопедичний словник / [В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін.]. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України ; Абрис, 2002. 742 с.

59. Тофтул М. Г. Сучасний словник з етики. Житомир : ЖДУ ім. І. Франка, 2014. 416 с.

60. Принципи. *Вікіпедія – вільна енциклопедія* : [сайт]. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/Принцип#:~:text=Принцип%20\(лат.,житті%2C%20в%20різних%20сферах%20діяльності](https://uk.wikipedia.org/wiki/Принцип#:~:text=Принцип%20(лат.,житті%2C%20в%20різних%20сферах%20діяльності)

61. Принцип. *Словник : портал української мови та культури* : [сайт]. URL: <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=принцип>

62. Афоризмы о принципах. Принципы. Цитаты, афоризмы, высказывания о принципах. Sks-m : [сайт]. URL: <https://sks-m.ru/zhivotnye/aforizmy-o-principah-principy-citaty-aforizmy-vyskazyvaniya.html>

63. Афоризмы о принципах. *Пси-Фактор* : [сайт]. URL: <https://psyfactor.org/lib/aphorisms8.htm>

64. Сэмюэл Смайлс: цитаты. *Цитаты известных личностей* : [сайт]. [сайт]. URL: <https://ru.citaty.net/avtory/semiuel-smails/>

65. Грищук О. Принципи права: філософсько-правовий вимір. *Вісник Львівського університету*. Серія : Юридична. 2015. Вип. 61. С. 16–23.

66. Олійник О. С. Вплив втілення принципів кримінального права в нормах законодавства про кримінальну відповідальність на подальший його розвиток : матеріали наук.-практ. конф. (17–18 жовт. 2019 р.). Харків, 2019 р. С. 139–142.

67. Колодий А. Принципы права: генезис, понятие, классификация, место и роль в правовой системе Украины. *Право Украины*. 2013. № 1. С. 68–79.

68. Олійник О. С. Принципи в праві: поняття та загальна характеристика. *Пріоритетні напрями розвитку сучасної юридичної науки* : Міжнар. наук.-практ. конф. (20–21 верес. 2019 р.). Харків, 2019. С. 91–93.
69. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства : учебник для вузов. М. : НОРМА-ИНФРА-М, 1999. 552 с.
70. Дробязко С. Г. Принципы в праве. *Проблемы развития юридической науки и совершенствование правоприменительной практики* : сб. науч. тр. Минск, 2005. С. 27–33.
71. Смирнов О. В. Основные принципы советского трудового права. М. : Юрид. лит., 1977. 213 с.
72. Лукашева Е. А. Принципы социалистического права. *Советское государство и право*. 1970. № 6. С. 21–29.
73. Алексеев С. С. Проблемы теории права : курс лекций : в 2 т. / [науч. ред. Р. К. Русинов ; отв. за вып. В. М. Семенов]. Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1972. Т. 1. 396 с.
74. Карташов В. Н. Принципы права. *Теория государства и права* : учебник / под ред. В. К. Бабаева. М. : Юристъ, 1999. С. 222–234.
75. Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2003. 18 с.
76. Хропанюк В. Н. Теория государства и права : учебник / под ред. В. Г. Стрекозова. М. : ДТД, 1995. 377 с.
77. Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. М. : Юрид. лит, 1981. Т. 1. 360 с.
78. Справа за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368² Кримінального кодексу України (Справа № 1-135/2018(5846/17) : рішення Конституційного Суду України від 26 лют. 2019 р. № 1-р/2019. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#Text>

79. Олійник О. С. Ієрархія принципів кримінального права України. *Правова позиція*. 2019. № 3 (24). С. 7–13.
80. Класифікація принципів що діють у правовій системі. *Сдам сам!* : [сайт] URL: <https://www.zdamsam.ru/a23897.html>
81. Келина С. Г., Кудрявцев В. Н. Принципы советского уголовного права. М. : Наука, 1988. 173 с.
82. Васильєв А. М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М. : Юрид. лит., 1976. 264 с.
83. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
84. Дробязко С. Г. Правообразование, правотворчество, правоустановление, их субъекты и принципы. *Право и демократия* : сб. науч. тр. Минск, 2003. Вып. 14. С. 15–34.
85. Колодій А. М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 42–46.
86. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://glavcom.ua/news/za-kilkistryu-zvernen-do-jespl-ukrajina-posidaje-tretje-misce--655957.html>
87. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 черв. 2016 р. № 1402-VIII. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
88. Машков А. Д. Теорія держави і права : підручник. Київ : Дакор, 2015. 492 с.
89. Про Державне бюро розслідувань : Закон України від 12 листоп. 2015 р. № 794-VIII. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-19#Text>
90. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню

розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 6 груд. 2019 р. № 361-IX. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20#Text>

91. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права України (методологічні питання) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 ; 12.00.02. Київ, 1999. 391 с.

92. Теорія держави і права (Актуальні проблеми) : навч. посіб. / [С. К. Бостан, С. Д. Гусарєв, Н. М. Пархоменко та ін.]. Київ : Академія, 2013. 348 с.

93. Семенов В. М. Конституционные принципы гражданского судопроизводства. М. : Юрид. лит., 1982. 150 с.

94. Недбайло П. Е. Система юридических гарантий применения советских правовых норм. *Изв. вузов. Правоведение*. 1971. № 3. С. 44–53.

95. Сабитов Т. Р. История принципов уголовного права: методологический аспект. *Вестник Новосибирского университета*. Серия : Право. 2006. Т. 2, вып. 2. С. 125–129.

96. Фещенко О. С. Сучасний погляд на принципи кримінального права. *Вісник Луганського державного університету*. 2013. № 4. С. 68–76.

97. Тимощук Ю. С. Визначення поняття принципів кримінального права. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 3. С. 261–264.

98. Берзін П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник : у 3 т. Київ : Дакор, 2018. Т. 1. Загальні засади. 404 с.

99. Резнік Ю. С. Принцип гуманізму та його реалізація в кримінальному праві України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2016. 203 с.

100. Гацелюк В. А. Реализация принципов уголовного права Украины: проблемы и перспективы. Луганск : РИО ЛАВД, 2003. 152 с.

101. Филимонов В. Д. Принципы уголовного права : монография. М. : Центр ЮрИнфоР, 2002. 139 с.

102. Яшин В. Н., Горелова Г. И. Система принципов уголовного права Российской Федерации как гарантия законности правоприменительной деятельности. *Следователь*. 2006. № 3. С. 5–7.

103. Арендаренко А. В. Роль принципа социальной справедливости в науке уголовного права России. *Закон и право*. 2007. № 8. С. 46–48.
104. Олійник О. С. Ознаки принципів кримінального права. *Актуальні завдання та напрями розвитку юридичної науки у 21 ст.* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 18–19 жовт. 2019 р.). Львів, 2019. С. 47–49.
105. Теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. М. : Юристъ, 1997. 472 с.
106. Теория государства и права : учебник / под ред. П. В. Анисимова. М. : ЦОКР МВД России., 2005. 312 с.
107. Общая теория права : курс лекций / под общ. ред. В. К. Бабаева. Нижний Новгород : Нижегород. ВШ МВД РФ, 1993. 544 с.
108. Адвокатура как институт гражданского общества в Кыргызской Республике. URL: https://knowledge.allbest.ru/law/3c0b65635b2bc79b4c43b88521206c37_0.html
109. Колодій А. М. Принципи права України : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 1998. 208 с.
110. Арон Р. Этапы развития социологической мысли / общ. ред. и предисл. П. С. Гуревича. М. : Прогресс ; Политика, 1993. 608 с.
111. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. [2-е изд.]. М. : Политиздат, 1955. Т. 4. 609 с.
112. Семенов В. М. Принципы советского социалистического общенародного права. *Изв. вузов. Правоведение*. 1964. № 2. С. 16–26.
113. Томин В. Т. К вопросу о понятии принципа советского уголовного процесса. *Труды ВШ МВД СССР*. М., 1965. Вып. 12. С. 193–198.
114. Зажицкий В. И. Правовые принципы в законодательстве Российской Федерации. *Государство и право*. 1996. № 11. С. 92–97.
115. Кленова Т. В. Кодификация и текущее уголовно-правовое регулирование : пособие к спецкурсу. Самара : Самар. гос ун-т, 1995. 76 с.
116. Васильев А. М. О правовых идеях-принципах. *Советское государство и право*. 1975. № 3. С. 11–18.

117. Бура Н. А. Функции общественного правосознания. Киев : Наукова думка, 1986. 85 с.
118. Введение в философию : учебник для вузов : в 2 ч. / под общ. ред. И. Т. Фролова. М. : Политиздат, 1989. Ч. 2. 939 с.
119. Ильенков Э. В. Диалектическая логика. Очерки истории и теории. М. : Политиздат, 1974. 271 с.
120. Городнова О. Н. Эволюция отечественной уголовно-правовой идеологии. *КиберЛенинка* : [сайт]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/evolyutsiya-otechestvennoy-ugolovno-pravovoy-ideologii>
121. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. Київ : Атіка, 2005. 332 с.
122. Алексеев С. С. Теория права. М. : БЕК, 1995. 320 с.
123. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / [биограф. очерк и пер. проф. М. М. Исаева]. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1939. 462 с.
124. Краткий словарь по философии / [Н. И. Азаров, А. С. Айзикович, Н. П. Аникеев и др.] ; под общ. ред. И. В. Блауберга, И. К. Пантина. [4-е изд.]. М. : Политиздат, 1982. 431 с.
125. Аверьянов А. Н. Системное познание мира : методические проблемы. М. : Политиздат, 1985. 263 с.
126. Дрешпак В. М. Життєвий цикл системи символів державного управління: загальний огляд. *Державне будівництво*. 2008. № 1. URL: http://www.kbuara.kharkov.ua/ebook/n_1_2008/doc/1/03.pdf.
127. Принцип уголовного права по Уголовному кодексу РФ. URL: https://otherreferats.allbest.ru/law/00067075_0.html.
128. Кримінальний кодекс України : проєкт станом на 15 верес. 2020 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/09/16/1-kontrolnyj-proekt-kk-15-09-2020.pdf>

129. Проект нового Кримінального кодексу України. Чи стане новий ККУ надійним як автомат калашнікова чи слабким як остання модель таврія. *Юрінком* : [сайт]. URL: https://yuricom.com/legal_news/new_legislation/proekt-novoho-kryminalnoho-kodeksu-ukrainy-chy-stane-novyj-kku-nadijnym-iak-avtomat-kalashnikova-chy-slabkym-iak-ostannia-model-tavriia/

130. Словник української мови. *Академічний тлумачний словник (1970–1980)* : [сайт]. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/09/16/1-kontrolnyj-proekt-kk-15-09-2020.pdf>

131. Кримінальний кодекс України : контрольний проект 19 жовт. 2020 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/10/21/kontrolnyj-proekt-kk-19-10-2020.pdf>.

132. Платон. *Законы* / общ. ред. А. Ф. Лосева и др. М. : Мысль, 1999. 832 с.

133. Дихта Н. М. Категорія фідучія в Стародавньому Римі: поняття та зміст *fides* та *fiducia*. *Актуальні проблеми політики* : зб. наук. пр. 1997. Вип. 37. С. 164–171.

134. Колос М. І. Українське кримінальне право: походження, розвиток і сучасність : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Ірпінь, 2019. 471 с.

135. Франчози Д. Институционный курс римского права / отв. ред. Л. Л. Кофанов. М. : Статут, 2004. 428 с.

136. Подопригора А. А. Основы римского гражданского права : учеб. пособ. [2-е изд., перераб.]. Киев : Вентури, 1995. 288 с.

137. Вовк В. М. Римське право і сучасне європейське право. *Порівняльно правові дослідження* : українсько-грецький міжнар. наук. юрид. журн. 2009. № 2. С. 14–19.

138. Пастушок Г. І. Значення основоположних цінностей римського права для формування правової традиції Європейського Союзу. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України*. 2016. № 8. С. 31–37.

139. Папаян Р. А. Христианские корни современного права. М. : НОРМА, 2002. 416 с.
140. Лопухин А. П. Толковая Библия или комментарий на все книги Священного Писания Ветхого и Нового Заветов. *Библиотека "Святоотеческое наследие"* : [сайт]. URL: <http://www.biblioteka3.ru/biblioteka/lopuhin/index.html>
141. Біблія Онлайн : [сайт]. URL: <https://www.bibleonline.ru/bible/ukr>
142. Георгиевский Э. В. Истоки происхождения уголовного права в архаических обществах : монография. Иркутск : Иркут. ун-т, 2006. 128 с.
143. Античні міста – держави і Боспорське царство. *Навчальні матеріали онлайн* : [сайт]. URL: https://pidruchniki.com/1376102554895/pravo/antichni_mista-derzhavi_bosporske_tsarstvo
144. Попсуєнко Л. О. Значення Кодексу Феодосія для формування канонічного права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. Вип. 25. С. 289–292. URL: <http://www.apdp.in.ua/v25/67.pdf>.
145. Попсуєнко Л. О. Сутнісно-змістовна характеристика Кодексу Феодосія. URL: http://app.nuoua.od.ua/archive/41_2011/38.pdf
146. Буняк В. С. Кримінальне право. Загальна частина. Історико-правове дослідження : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 224 с.
147. Лозинский К. прот. Юридическая реформа Св. Император Юстиниан I Великий (527–565). *Вінницько-Тулчинська єпархія єдиної помісної УПЦ (Православної церкви України)* : [сайт]. URL: <http://cerkva.vn.ua/index.php/biblioteka/statti/635-yurydychna-reforma-sv-imperatora-yustyniana-i-velyko-ho-527-565>.
148. Олійник О. С. Втілення принципів кримінального права в пам'ятках права давніх часів. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2019. № 6 (40). P. 25–28.
149. Мацелюх І. А. Стратифікація та юридичний аналіз злочинів проти віри у Візантійській імперії. *Вісник кримінального судочинства*. 2017. № 2. С. 135–140.

150. Сшакова Д. В. Взгляды Соловьева В. С. на взаимоотношения церкви, печати, государства в контексте современной полемики о мере присутствия религии в общественном пространстве. *Известия Регионального финансово-экономического института*. 2013 № 1 (1). URL: <http://ipp.kursksu.ru/pdf/003-008.pdf>.

151. Атоян О. Н. История государства и права Украины (с древнейших времен до середины XVII века) : курс лекций / отв. ред. А. Н. Литвинов ; МВД Украины ; Луган. ин-т внутр. дел. Луганск : РИО ЛИВД, 2001. 470 с.

152. Олейник Е. С. Воплощение отдельных принципов уголовного права в источниках уголовного права. *Право и политика* : науч.-метод. журн. 2018. № 1. С. 131–138. (Кыргызская Республика).

153. Берзін П. С. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник : у 3 т. [2-е вид., випр. та допов.]. Київ : Дакор, 2019. Т. 1. Загальні засади. 562 с.

154. Мацелюх І. А. Джерела церковного права за доби українського Середньовіччя : монографія. Київ : Талком, 2015. 291 с.

155. Памятники права Киевского государства X–XII вв. / под ред. засл. деят. науки проф. С. В. Юшкова ; [сост. доц. А. А. Зимин]. М. : Госюриздат, 1952. Вып. 1. 287 с.

156. Олійник О. С. Втілення принципів кримінального права в пам'ятках середньовіччя. *Публічне і приватне право*. 2019. № 4. С. 180–183.

157. Літопис руський / [за Іпат. списком пер. с давньорус. Л. Є. Махновця] ; відп. ред. О. В. Мишанич. Київ : Дніпро, 1989. 590 с.

158. “Правда Руська” Ярослава Мудрого: початок вітчизняного законодавства : навч. посіб. / [уклад.: Г. Г. Демиденко, В. М. Єрмолаєв ; вступ. сл. В. Я. Тація]. 2-ге вид., змін. та допов. Харків : Право, 2017. 392 с. URL: https://pravo-izdat.com.ua/image/data/Files/368/3_Pravda%20ruska_NP_2%20vidannja_vnutri.pdf

159. Руська Правда. Розширена редакція (за Троїцьким списком).
Підручники онлайн : [сайт]. URL: <http://textbooks.net.ua/content/view/864/17/>.
160. Бушанська Л. О. Покарання за Руською Правдою. URL: <https://uateka.com/uk/article/society/heritage/1221>
161. Устав князя Володимира Святославича про десятини та людей церковних. *Навчальні матеріали онлайн* : [сайт]. URL: https://pidruchniki.com/19790819/religiyeznavstvo/ustav_knyazy_a_volodimira_svyatoslavicha_pro_desyatini_sudi_lyudey_tserkovnih
162. Статут князя Володимира Святославича. *Лексика* : [сайт]. URL: http://leksika.com.ua/18740414/legal/statut_knyazy_a_volodimira_svyatoslavicha.
163. Статут князя Ярослава Мудрого. *Лексика* : [сайт]. URL: http://leksika.com.ua/15570417/legal/statut_knyazy_a_yaroslava_mudrogo
164. Історія держави і права України. Джерела права періоду Київської Русі / [упоряд. і наук. комент. А. М. Гуза]. Київ : КНТ, 2007. 72 с.
165. Бойко І. Й. Кримінальні покарання в Україні (IX–XX ст.) : навч. посіб. Львів : ЛНУ ім. Івана Франка, 2013. 408 с.
166. Олейник Е. С. К вопросу о происхождении принципов уголовного права. *Visegrad journal on human rights*. 2019. № 5. С. 110–115.
167. Ковальова С. Г. Судебник Великого князя Казимира Ягайловича: монографія. Миколаїв : ЧДУ ім. Петра Могили, 2009. 109 с.
168. Колос М. И. Генезис и развитие украинского конституционализма (Европейский контекст). *Europos konstituciniopalikimo standartai: Tarptautines konferencij osvykusios 2012 m. spalio 25 d. Vilniaus universitet eirskirtos Lietuvos Respublikos Konstitucijospriemimodvidesimtmeciui, medziaga*. Vilnius, 2013. P. 55–73.
169. Воробей П. А., Коржанський М. Й., Щупаківський В. М. Завдання і дія кримінального закону. Київ : Генеза, 1997. 158 с.
170. Яворницький Д. І. Історія Запорозьких козаків : у 3 т. Київ : Наукова думка, 1990. Т. 1. 592 с.

171. Монтескье Шарль Луи. О духе законов. 274 с. *Электронная библиотека “Гражданское общество”* : [сайт]. URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Monteskye_O%20dukhe.pdf

172. Хавронюк М. І. Кримінально-правова система в Україні у взаємодії із зарубіжними кримінально-правовими системами (Частина І). *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 1(4). С. 18–70.

173. Бородин С. В., Ляхов Е. Г. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью. М. : Наука, 1983. 200 с.

174. История государства и права зарубежных стран : учебник для вузов : в 2 ч. / под. общ. ред. д-ра юрид. наук, проф. О. А. Жидкова и д-ра юрид. наук, проф. Н. А. Крашенинниковой. [2-е изд., стер.]. М. : НОРМА, 2003. Ч. 2. 720 с.

175. Беніцький А. С. Історія розвитку кримінального законодавства щодо причетності до злочину на території України : монографія / МВС України ; Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. Луганськ : Резгіков В. С., 2013. 340 с.

176. Терлюк І. Я. Огляд історії кримінального права України : навч. посіб. / Львівський держ. ун-т внутр. справ. Львів : Ліга-Прес, 2007. 92 с.

177. Берзін П. С. Джерела карного законодавства Австрійської та Австро-Угорської імперій, що застосовувались на українських землях. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 133–145.

178. Берзін П. С. Джерела карного законодавства Австрійської та Австро-Угорської імперій, що застосовувались на українських землях. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 1. С. 68–76.

179. Правова доктрина України : у 5 т. Харків : Право, 2013. Т. 5. Кримінально-правові науки: стан, проблеми та шляхи розвитку / [В. Я. Тацій, В. І. Борисов, В. С. Батиргареева та ін.] ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова. 1240 с.

180. Кісілюк Е. М. Кримінальне законодавство в період українського державотворення (1917–1921 рр.) : монографія. Київ : Європ. ун-т, 2011. 232 с.

181. Конституція і конституційні акти України. Історія і сучасність / [упор. І. О. Кресіна, О. В. Батанов] ; відп. ред. Ю. С. Шемшученко. [3-тє вид.]. Київ : Юридична думка, 2011. 328 с.

182. Олійник О. С. Становлення й розвиток принципів радянського кримінального права. URL: <https://doi.org/10.32850/2414-4207.2019-10.21>.

183. Про суд : декрет РНК РСФРР № 1 від 24 листоп. 1917 р. *Декреты Советской власти*. М : Госполитиздат, 1957. Т. 1. URL: http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/DEKRET/o_sude1.htm

184. Уголовный кодекс У.С.С.Р. Харьков : Наркомюст У.С.С.Р., 1922. 100 с.

185. Уголовный кодекс УССР в редакции 1927 года : текст с постатейными разъяснениями из циркуляров и постановлений Наркомюста и Верховного Суда УССР и определений УКК Верховного Суда УССР (по 1 июля 1927 г.) с сопоставительной таблицей статей УК старой и новой редакции и алфавитно-предметным указателем / [сост. И. И. Курицкий и др.]. Харьков : Юрид. изд-во НКЮ УССР, 1927. 322 с.

186. Історія держави і права України : підручник / [В. Д. Гончаренко, В. М. Ермолаєв, В. О. Рум'янцев та ін.]; за ред. В. Д. Гончаренка. Харків : Право, 2013. 704 с.

187. Гончаренко В. Право УССР в период перестройки (1985–1991). *Право Украины*. 2013. № 1. С. 372–377.

188. Олійник О. С. Становлення та розвиток принципів радянського кримінального права. *Юридичний бюлетень* : наук. журн. 2019. Вип. 10 (10). С. 156–162.

189. Кримінальне право – історія вітчизняної держави і права. URL: <http://medlit.pp.ua/kriminalne-pravo-istoriya-vitchiznyanoi-derjavi-i-prava-storinka-368.html>.
190. Основы уголовного законодательства Союза ССР и республик : приняты 02 июля 1991 г. № 2281-1. URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/17>.
191. Изменения в законодательстве. *Studbooks.net* : [сайт]. URL: https://studbooks.net/55034/pravo/izmeneniya_v_zakonodatelstve
192. Коран. *Вікіпедія – вільна енциклопедія* : [сайт]. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Коран>.
193. Мусульманське право: джерела та особливості. *Osvita.ua* : [сайт]. URL: https://osvita.ua/vnz/reports/world_history/31931/
194. Принципи права. URL: <http://um.co.ua/2/2-19/2-1918.html> .
195. Нежигай І. Трамп виступив за заборону спалення прапора США, чим переполошив захисників свободи слова. *UNN (Українські національні новини)* : [сайт]. URL: <https://www.unn.com.ua/uk/news/1807326-tramp-vistupiv-za-zaboronu-spalennya-prapora-ssha-chim-perepoloshiv-zakhisnikiv-svobodi-slova>
196. Ткачук Ю. Взаємодія держави та церкви: концептуалізація сучасних підходів. *Релігія та Соціум* : журн. 2012. № 1 (7). С. 131–139.
197. Олійник О. С. Порівняльно-правове дослідження історичних та культурних передумов становлення та розвитку принципів права східних та західних країн. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського*. Серія : Юридичні науки. 2020. Т. 31 (70), № 1. С. 172–176.
198. Смирнов О. В. Соотношение норм и принципов в советском праве. *Советское государство и право*. 1977. №. 2. С. 11–18.
199. Шаганенко В. П. Роль та значення принципів права в системі права. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 303–309.
200. Систематизація. *Вікіпедія – вільна енциклопедія* : [сайт]. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Систематизація>

201. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. [2-ге вид., переробл. і допов.]. Київ : Юридична думка, 2012. 1020 с.
202. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
203. Мухаев Р. Т. Теория государства и права : учебник для вузов. М. : Приор, 2002. 464 с.
204. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юрид. вищ. навч. закл. / [В. М. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.] ; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків : Право, 2009. 584 с.
205. Фисенко Д. Ю. Специальные принципы уголовного права : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Омск, 2016. 199 с.
206. Вознюк А. А. Кримінальне право України. Загальна частина : конспект лекцій / [вступ. слово д-ра юрид. наук, проф. О. О. Дудорова]. Київ : Нац. акад. внутр. справ ; Освіта України, 2016. 236 с.
207. Кудрявцев В. Н. Законность: содержание и современное состояние. Законность в Российской Федерации. М. : Спарк, 1998. 255 с.
208. Бобровник С. В. Законність. *Великий енциклопедичний юридичний словник* / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. Київ : Юридична думка, 2007. С. 274.
209. Теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. [2-е изд., перераб. и доп.]. М. : Юристь, 1996. 472 с.
210. Явич Л. С. Сущность права. Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений. Ленинград : Ленингр. ун-т, 1985. 207 с.
211. Хачатуров Р. Л., Липинский Р. Л. Общая теория юридической ответственности. СПб. : Юридический центр Пресс, 2007. 950 с.

212. Книженко О. Принцип законності в контексті реформування кримінального законодавства України. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1. С. 86–91.

213. Оніщенко Н. Принцип законності: природа та сутність в умовах демократичних змін. *Віче*. 2012. № 12. С. 2–5.

214. Малеин Н. С. О законности в условиях переходного периода. *Теория права: новые идеи*. М., 1995. Вып. 4. С. 26–32.

215. Ткаченко Ю. В. Конституційна законність як принцип конституційного ладу. *Форум права* : електрон. наук. фахове вид. 2010. № 4. С. 875–883.

216. Гацелюк В. А. Реализация принципов уголовного права Украины: проблемы и перспективы : препринт / [науч. ред. канд. юрид. наук, доц. Ю. А. Кучер] ; МВД Украины ; Луган. академ. внутр. дел им. 10-летия независимости Украины. Луганск : РИО ЛАВД, 2003. 152 с.

217. Про міжнародні договори України : Закон України від 29 черв. 2004 р. № 1906-IV. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15#Text>

218. Декларація про державний суверенітет України : прийнята Верховною Радою Української РСР 16 лип. 1990 р. № 55-ХІІ. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12#Text>

219. Архів Іллічівського міського суду Одеської області. Ухвала Іллічівського міського суду Одеської області від 4 лип. 2017 р. Справа № 501/1261/17, провадження № 1-кс/501/222/17.

220. Архів Апеляційного суду Дніпропетровської області. Ухвала колегії суддів судової палати з розгляду кримінальних справ Апеляційного суду Дніпропетровської області від 8 трав. 2018 р. Справа № 195/1974/17, провадження № 11-кп/774/767/18.

221. Туляков В. О. Принцип законності в динаміці рішень ЄСПЛ та розвиток кримінального законодавства України. *Концептуальні засади нової*

редакції *Кримінального кодексу України* : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 17–19 жовт. 2019 р.) / [редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), А. П. Гетьман, Ю. В. Баулін та ін.]. Харків, 2019. С. 125–130.

222. Big Brother Watch and Others v. The United Kingdom (Applications nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15), 13.09.2018. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-186048>

223. Del Rio Prada v. Spain (Application no. 42750/09), 10.07.2012. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112108>

224. S.W. v. The United Kingdom (Application no. 20166/92), 22.11.1995. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57965> (дата звернення: 25.04.2020).

225. Kafkaris v. Cyprus (Application no. 9644/09), 21.06.2011. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105438>

226. Guide on Article 7 of the Convention – No punishment without law – European Court of Human Rights, August, 31, 2019. 26 p. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_7_ENG.pdf

227. Inseher v. Germany (Applications nos. 10211/12 and 27505/14), 04.12.2018. *The Judgment of the European Court of Human Rights*. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-187540>

228. Справа Веренцов проти України (Заява № 20372/11) : рішення Європейського суду з прав людини від 11 квіт. 2013 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_945#Text

229. The Sunday Times v. the United Kingdom (Application no. 6538/74), 26.04.1978. *The Judgment of the European Court of Human Rights*. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>

230. Kokkinakis v. Greece (Application no. 14307/88), 25.05.1993. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827>

231. Cantoniv. France (Applicationno. 17862/91),11.11.1996. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58068>

232. Фристер Г. Уголовное право Германии. Общая часть Strafrecht. AllgemeinerTeil / [пер. с нем.]. 5-е изд. М. : Инфотропик Медиа, 2013. 712 с.

233. Митрофанов І. І., Гайкова Т. В. Початковий етап механізму правореалізації: поняття та його складові. *Юридична Україна*. 2007. № 12. С. 15–20.

234. Митрофанов І. І. Зв'язок норм кримінального права та кримінально-правових відносин. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2018. Вип. 48, т. 2. С. 82–85.

235. Берзін П. С. Механізм кримінально-правового регулювання: загальнотеоретичні аспекти. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1. С. 45–66.

236. Навроцький В. О. Принцип заборони аналогії і його дія при застосуванні Кримінального кодексу України 2001 року. *Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення* : матеріали міжнар. наук-практ. конф. (Харків, 25–26 жовт. 2001 р.) / [редкол.: В. В. Сташис (голов. ред.) та ін.]. Київ–Харків, 2002. С. 49–51.

237. Ющик О. І. Принцип законності і його реалізація при призначенні покарання. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. Вип. 2. С. 212–222.

238. Олійник О. С. Сутність принципу верховенства права як осноположного принципу захисту прав і свобод людини за кримінальним законодавством України. *Основні права людини: розуміння та виклики* : Міжнар. наук.-практ. конф. (10 груд. 2019 р. м. Київ). Київ, 2019. С. 132–134.

239. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1 листоп. 1996 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text>

240. Архів Харківського апеляційного суду. Ухвала Харківського апеляційного суду від 2 трав. 2019 р. Справа № 619/180/14-к, провадження №11-кп/818/1006/19.

241. Справа за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) : рішення Конституційного Суду України від 2 листоп. 2004 р. № 15-рп/2004. Справа № 1-33/2004. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text>

242. Крижова О. Принцип верховенства права у практиці Європейського суду з прав людини. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка"*. Серія : Юридичні науки. 2017. № 865. С. 544–549.

243. Висновок щодо проекту Кримінально-процесуального кодексу України. DG-1 (2011) 16. Страсбург, 2 листоп. 2011. 90 с.

244. Горобець К. Верховенство права як ціннісно-нормативний феномен. *Філософія права і загальна теорія права*. 2013. № 2. С. 207–214.

245. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи. *Право України*. 2010. № 3. С. 6–18.

246. Козюбра М. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1–2. С. 30–63.

247. Малишев Б. В. Принцип верховенства права (теоретико-правовий аспект). *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2012. № 8 (130). С. 14–20.

248. Олійник О. С. Принципи кримінального права в світлі практики ЄСПЛ. *Право і суспільство*. 2019 № 4, С. 254–260.

249. Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права. Київ : Києво-Могилянська академія, 2008. 386 с.

250. Тодыка Ю. Н. Основы конституционного строя Украины. Харьков : Факт, 2000. 319 с.

251. Дайсі А. Вступ до вчення про право конституції. *Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права* / Українська правнича фундація. Київ, 2008. С. 509–530.

252. Козюбра М. І. Верховенство права в Україні. URL: <https://npu.edu.ua/media/kunena/attachments/legacy/files/03.pdf>

253. Шевчук С. Доктрина верховенства права та конституціоналізму: історична генеза співвідношення. *Право України*. 2010. № 3. С. 45–61.

254. Введение в украинское право / под. общ. ред. С. В. Кивалова, Ю. Н. Оборотова. [2-е изд., перераб. и доп.]. Одесса : Юрид. лит., 2009. 768 с.

255. Кочура А. В. Принцип верховенства права як базовий принцип кримінального процесу. *Форум права* : електрон. наук. фахове вид. 2010. № 4. С. 516–521.

256. Петришин О. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин. *Право України*. 2010. № 3. С. 24–35.

257. Братасюк М., Росоляк О. Співвідношення принципу верховенства права та принципу законності. *Актуальні проблеми правознавства*. 2018. Вип. 1 (13). С. 11–17.

258. Капля О. Співвідношення принципів законності та верховенства права в адміністративному судочинстві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 127–130.

259. Олійник О. С. Втілення принципів кримінального права в Конституції України та КК України. *Верховенство права та правова держава* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Ужгород 20–21 верес. 2019 р.). Ужгород, 2019. С. 118–120.

260. Грибок І. О. Оскарження рішень органів виконавчої влади в адміністративному порядку : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2006. 220 с.

261. Принцип юридичної визначеності: практика ЄСПЛ. *Українське право* : [сайт]. URL: https://ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/tuyrshchyt-yuuyeyrsl-vyirayersfkhk-tuankhyna-zhfto/

262. Верховенство права : доповідь Європейської Комісії «За демократію через право» (Венеційська Комісія), схв. на 86-му пленарному засіданні, яке відбулося 25-26 берез. 2011 р. Страсбург, 4 квітня 2011 року. Доповідь № 512/2009 CDL-AD (2011) 003rev. Ориг. англ. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-ukr)

263. *The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 1) (Application no. 6538/74)*, 26.04.1979. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57584>.

264. Справа Олександр Волков проти України (Заява № 21722/11) : рішення Європейського суду з прав людини від 09 січ. 2013 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text

265. Філософські проблеми людини і суспільства в реаліях XXI століття : в рамках програми МОН України Всеукраїнські сквородинські навчання «Пізнай себе», (13 берез. 2020 р.). Київ, 2020. 450 с. URL: http://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/4%20KURS/4/2/47Chast2Rozd7Tema1Paragraph3.htm.

266. Грек Б., Грек Г. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права. *Юридична Україна*. 2013. № 5. С. 92–99.

267. Всеобщая декларация прав человека : принята и провозглашена в резолюции 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 г. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

268. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : прийнято ГА ООН від 16 груд. 1966 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text

269. Протокол № 6 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари : підписаний 28 квіт. 1983 р. ; зі змінами, внесеними протоколом № 11. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_802#Text

270. Архів Верховного Суду. Ухвала колегії суддів Третньої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 4 берез. 2020 р. Справа № 146/501/19, провадження № 51-1123ск20.

271. Архів Верховного Суду. Ухвала колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 лют. 2020 р. Провадження № 51-789 ск 20.

272. *Kraska v. Switzerland* (Applicationno. 13942/88), 19.04.1993. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57828>

273. Справа Пономарьов проти України (Заява № 3236/03) : рішення Європейського суду з прав людини від 03 квіт. 2008 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_434#Text

274. Олійник О. С. Сутність принципу справедливості за міжнародним кримінальним правом. *Підприємництво, господарство і право*. Київ, 2019. № 9. С. 216–220.

275. Уголовный кодекс Российской Федерации : принят 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ ; с измен. и доп. *КонсультантПлюс* : [сайт]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/

276. Курс уголовного права. Общая часть : учебник для вузов / под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой. М. : Зерцало-М, 2002. Т. 1. Учение о преступлении. 624 с.

277. Ткачук А., Луспенек Д. Верховенство права - новый «старый» принцип гражданского судопроизводства: соотношение с принципом законности. *Слово Национальной школы судей Украины*. 2017. № 3 (20). С. 50–66.

278. Тема 5. Аксиологія права. Право як цінність, найвищі цінності права
URL: <https://thelib.info/filosofiya/159535-tema-5-aksiologiya-prava-pravo-yak-cinnist-najvishhi-cinnosti-prava/>

279. Книженко О. О. Процес гуманізації кримінальної відповідальності в Україні. *Форум права : електрон. наук. фахове вид.* 2008. № 1. С. 225–228.

280. Грек Б. М., Грек Т. Б. Гуманізація кримінальної відповідальності як напрям кримінально-правової політики в Українію. *Адвокат.* 2012. № 7 (142). С. 45–48.

281. Попович В. М., Дацюк В. Б. Гуманізація кримінального законодавства України: проблеми, виклики та загрози. *Держава і право : зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки.* 2012. № 56. С. 405–410.

282. Політологічний словник : навч. посіб. для студ. вищ. навч. заклад. / за ред. М. Ф. Головатого, О. В. Антонюка. Київ : МАУП, 2005. 792 с.

283. Літературознавчий словник-довідник / за ред. Р. Т. Гром'яка, Ю. І. Коваліва, В. І. Теремка. Київ : Академія, 2007. 752 с.

284. Тімофєєва Л. Ю. Реалізація принципу гуманізму в кримінальному праві України: історико-теоретичний дискурс кримінально-правових вчень. *Молодий вчений.* 2015. № 2 (17). С. 862–865.

285. Донченко О. І. Прояв принципу гуманності в деяких галузях права. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція.* 2019. № 42, т. 1. С. 4–8.

286. Івченко В. В. Принципи справедливості та гуманізму у кримінальному праві. *Альманах права.* 2012. Вип. 3. С. 491–494.

287. Письменський Є. О. Гуманізація кримінальної відповідальності у фокусі сучасної практики законотворчості в Україні. *Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизація кримінального судочинства : матеріали міжнар. наук.-практ. симпоз. (м. Івано-Франківськ, 18–19 лист. 2016 р.). Івано-Франківськ, 2016. С. 213–218.*

288. Архів Харківського апеляційного суду. Ухвала Харківського апеляційного суду від 2 трав. 2019 р. Справа № 619/180/14-к, провадження №11-кп/818/1006/19.

289. Олійник О. С. Принцип гуманізму в кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 286–289.

290. Maktoufand Damjanović v. Bosniaand Herzegovina (Applicationsnos. 2312/08 and 34179/08), 18.07.2013. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-122716>

291. Тимофєєва Л. Ю. Гуманістична парадигма кримінального права України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2018. 20 с.

292. Коржанский М. Про принцип уголовного права Украины. *Право України*. 1995. № 11. С. 69–70.

293. К вопросу о соотношении принципов справедливости и гуманизма в уголовном праве России. *Студенческий научный форум – 2012* : [сайт]. URL: <https://scienceforum.ru/2012/article/2012000907>

294. Принципи (засади) кримінального права України (загальні, міжгалузеві, галузеві). *Вступ до кримінального права. Загальні засади кримінального права України*. URL: <http://studies.in.ua/krimnalne-pravo-zagalna-chastina/4546-principi-zasadi-krimnalnogo-prava-ukrayini-zagaln-mzhgaluzev-galuzev.html>

295. Олійник О. С. Принцип рівності громадян перед законом в кримінальному праві України. *Новітні тенденції сучасної юридичної науки* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпро, 6–7 груд. 2019 р.). Дніпро, 2019. С. 35–38.

296. Архів Лисянського районного суду Черкаської області. Ухвала Лисянського районного суду Черкаської області від 22 верес. 2015 р. Справа № 700/589/13-к, провадження № 1-кп/700/4/15.

297. Васильченко О. П. Інституційні гарантії як складові конституційно-правового механізму забезпечення принципу рівності прав і свобод людини і громадянина в Україні. *Наше право*. 2015. № 2. С. 21–27.

298. *Beheer B. V. v. The Netherlands* (Applicationno. 14448/88), 27.10.1993. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57850>

299. *Ankerl v. Switzerland* (Applicationno. 17748/91), 23.10.1996. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58067>.

300. Справа Надточій проти України (Заява № 7460/03) : рішення Європейського суду з прав людини від 15 трав. 2008 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_404#Text

301. Справа Салов проти України (Заява № 65518/01) : рішення Європейського суду з прав людини від 06 верес. 2005 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428#Text

302. Справа Лазаренко та інші проти України (Заява № 70329/12) : рішення Європейського суду з прав людини від 27 черв. 2017 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c40#Text

303. *Nachova and Others v. Bulgaria* (Applicationsnos. 43577/98 and 43579/98), 06.07.2005. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69630>

304. *Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina* (Applicationsnos. 27996/06 and 34836/0691), 22.12.2009. The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96491>

305. Костенко М. Рівність перед законом і судом серед інших засад кримінального провадження. *Історико-правовий часопис*. 2015. № 1 (5). С. 119–124.

306. Руссу К. С. Значення принципу рівності у визначенні об'єктів кримінально-правової охорони. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2014. № 8. С. 222–227.

307. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія. Харків : Право, 2008. 240 с.

308. Вист И. И. Уголовная ответственность за нарушение порядка финансирования избирательной кампании кандидата, избирательного объединения, деятельности инициативной группы по проведению референдума, иной группы участников референдума : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Екатеринбург, 2015. 25 с.

309. Бабіков О. П., Олійник О. С. Кримінально-правовою характеристика підкупу службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми: історичний, зарубіжний та вітчизняний досвід : монографія. Київ, 2019. С. 180–190.

310. Коломієць Ю. Ю. Невідворотність кримінальної відповідальності: правова природа та зміст : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2005. 17 с.

311. Боровик А. Відповідність звільнення від кримінальної відповідальності за корупційні злочини основним принципам кримінального права. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 4. С. 47–55.

312. Хряпинський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України : монографія. Харків : Харків юридичний, 2009. 448 с.

313. Олійник О. С. Втілення окремих спеціальних принципів кримінального права в механізмі кримінально-правового регулювання при встановленні та реалізації кримінальної відповідальності за підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми (ст. 368-3 КК України). *Особливості застосування антикорупційного законодавства: від розслідування до вироку суду* : матеріали наук-практ. конф. (17 жовт. 2019 р.). Харків, 2019. С. 118–120.

314. Уголовный кодекс Республики Беларусь : от 9 июля 1999 г. № 275-3 ; принят Палатой представителей 2 июня 1999 г., одобрен Советом Республики

24 июня 1999 г. *Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь* : [сайт]. URL: <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>

315. Шевченко О. А. Поняття принципу невідворотності кримінальної відповідальності. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2012. № 3. С. 460–468.

316. Михайленко Д. Г. Об'єктивне ставлення у вину в сучасному кримінальному праві. *Правове життя сучасної України* : матеріали міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20–21 квіт. 2012 р.). / відп. за вип. д-р. юрид. наук., проф. В. М. Дрьомін ; Нац. ун-ту «Одес. юрид. академ.». Одеса, 2012. Т. 2. С. 234–237.

317. Гринів О. Що таке кримінальне право? *TestPravozahyst* : [сайт]. URL: <https://test.pravozahyst.com.ua/category/право/кримінальне-право-право/>

318. Архів Володимир-Волинського міського суду Волинської області. Окрема постанова Володимир-Волинського міського суду Волинської області від 31 жовт. 2011 р. Справа № 1/0301/179/11.

319. Яремко Г. З. Система заходів кримінально-правового характеру. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014. № 4 (25), т. 7. С. 89–96.

320. Олійник О. С. Принцип застосування заходів кримінально-правового характеру за вчинення суспільно небезпечного діяння, визначеного у КК. *Правове регулювання економіки*. 2019. № 18. С. 173–180.

321. Олійник О. С. Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру. *Актуальні питання юридичної теорії і практики: наукові дискусії* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків, 6–7 груд. 2019 р.). Харків, 2019. С. 137–138.

322. Нікіфорова Т. І. Теорія і практика застосування заходів кримінально-правового характеру: навч. посіб. Хмельницький : Хмел. ун-т упр. та права ім. Леоніда Юзькова, 2020. 175 с.

323. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо призначення покарання / [упоряд. : канд. юрид. наук

В. В. Щепоткіна ; відп. за вип. : канд. юрид. наук Р. Ш. Бабанли]. Київ, 2019. 21 с. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/ogljad_kks_vs.pdf

324. Кримінальний кодекс УРСР : Закон УРСР від 28 груд. 1960 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2002-05>

325. Іскендеров Фірдовсі. Дуалізм правового визначення ознак індивідуалізації покарання: компаративний аналіз. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 7. С. 126–129.

326. Курилюк Ю. Б. Диференціація кримінальної відповідальності у кримінальному праві. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 2 (3). С. 56–68.

327. За кількістю звернень до ЄСПЛ Україна посідає третє місце. *Главком* : [сайт]. URL: <https://glavcom.ua/news/za-kilkisty-zvernen-do-jespl-ukrajina-posidaje-tretje-misce--655957.html>

328. Організація судових та правоохоронних органів : підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закл. / [І. Є. Марочкін, Н. В. Сибільова, В. П. Тихий та ін.] ; за ред. І. Є. Марочкіна, Н. В. Сибільової. Харків : Одиссей, 2007. 528 с.

329. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>

330. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16 берез. 2000 р. № 1550-III. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14#Text>

331. Якщо не надано безсумнівних доказів, які б свідчили про вчинення особою кримінального правопорушення, має ухвалюватися виправдувальний вирок. *Закон і Бізнес*. 2015. 08 січня–16 січня. № 1-2 (1195-1196). URL: https://zib.com.ua/ua/113736-vipravduvalniy_virok_e_aktom_derzhavnoi_vladi_scho_reabilitu.html

332. Справа за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) : рішення Конституційного Суду України від 30 січ. 2003 р. № 3-рп/2003 (Справа № 1-12/2003). *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-03#Text>

333. Олійник О. С. Принцип обов'язкового виконання судових рішень *Інтеграція юридичної науки і практики як основа сталого розвитку правової системи* : Міжнар. наук.-практ. конф. (8–9 листоп. 2019 р., м. Дніпро). Дніпро, 2019. С. 147–149.

334. Окрема ухвала Болградського районного суду Одеської області. Справа № 497/1219/17 Провадження № 2/497/50/19. URL: <https://youcontrol.com.ua/ru/catalog/court-document/79774939/>

335. Про виконавче провадження : Закон України від 2 черв. 2016 р. № 1404-III. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text>

336. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : постанова Пленуму Верховного Суду України від 1 листоп. 1996 р. № 9. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text>

337. Карнаухов О. В. Забезпечення доведеності вини як конституційна вимога до результатів кримінального провадження. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності* : збірн. наук. пр. Донецьк, 2007. № 7. С. 154–164.

338. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : підручник. Київ : Істина, 2014. 432 с.

339. Олійник О. С. Принцип розумності строків. *Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії* : Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 20–21 груд. 2019 р.). Львів, 2019. С. 106–107.

340. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення : постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17 жовт. 2014 р. № 11. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14#Text>

341. Олійник О. С. Характеристика інституційних принципів кримінального права України. *Питання боротьби із злочинністю* : [зб. наук. пр. / редкол. : В. І. Борисов та ін.]. 2019. Вип. 38. С. 156–169.

342. Про практику призначення судами кримінального покарання : постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовт. 2003 р. № 7. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text>

343. Омельчук О. М. Загальні засади призначення покарання : законодавче регулювання та практика застосування. *Університетські наукові записки*. 2013. № 4. С. 360–366. URL: file:///C:/Users/Lena/Downloads/Unzap_2013_4_45.pdf

344. Олійник О. С. Принцип співрозмірності призначеного покарання тяжкості злочину, обставинам його вчинення та особі, яка його вчинила. *Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 17–18 січ. 2020 року). Одеса, 2020. С. 120–122.

345. Грищук В. К. Проблеми кодифікації кримінального законодавства України. Львів : Львів. ун-т, 1993. 137 с.

346. Уголовное наказание : монограф. исслед. / [рук. авт. кол-ва Ю. С. Шемшученко, Ю. Л. Титаренко. Киев-Донецк : Редакция газеты «Вечерняя Макеевка», 1997. 320 с.

347. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування : постанова Пленуму Верховного Суду України від 3 черв. 2005 р. № 7. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-05#Text>

348. Поміщення особи до психіатричного лікувального закладу без її на те згоди : витяг з Восьмої Загальної доповіді, опублікованої 1998 р. / Рада Європи, Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (CPT/Inf(98)12-part). URL: <https://rm.coe.int/16806cd43d>

349. Олійник О. С. Принцип обов'язковості психіатричного лікування при застосуванні примусових заходів медичного характеру. *Теоретичні та практичні проблеми правового регулювання суспільних відносин* : Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17–18 січ. 2020 р.). Харків, 2020. С. 98–101.

350. Види і порядок надання психіатричної допомоги. *Навчальні матеріали онлайн* : [сайт]. URL: https://pidru4niki.com/14051003/pravo/vidi_poryadok_nadannya_psihiatrichnoyi_dopomogi

351. Олійник О. С. Принцип карального впливу в кримінальному праві України. *Актуальні проблеми правових наук в євроінтеграційному вимірі* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Харків 20–21 груд. 2019 р.). Харків, 2019. С. 112–114.

352. Олейник Е. С. Межинституционные принципы уголовного права: понятие и основные признаки. *Право и закон* : междунар. науч.-практ. журн. 2018. № 4. С. 140–147.

353. Кудрявцев В. Н., Яковлев А. М., Злобин Г. А. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация : монография. М. : Наука, 1982. 303 с.

354. Бахуринська О. О. Принцип економії кримінально-правової репресії: до визначення поняття. *Право і суспільство*. 2017. № 4. С. 204–210.

355. Дудоров О. О. Проблеми вдосконалення кримінального законодавства про відповідальність за ухилення від сплати страхових внесків. *Фінансове право*. 2014. № 3. С. 7–13.

356. Жестеров П. В. Значение принципа экономии уголовной репрессии при формировании и реализации отечественной уголовной политики. *Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки*. 2015. № 6–1. С. 311–317.

357. Лопашенко Н. А. Уголовная политика : монография. М. : Волтерс Клувер, 2009. 579 с.

358. Вереша Р. В., Туркевич І. К. Кримінальне право України. Загальна частина : прогр. навч. дисципліни за вимогами кредит.-модул. системи : навч. посіб. для вищ. навч. закл. Київ : Центр учб. л-ри, 2007. 207 с.

359. Олійник О. С. Принцип економії кримінальної репресії. *Новітні тенденції сучасної юридичної науки* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Дніпро, 6–7 груд. 2019 р.). Дніпро, 2019. Ч. 3. С. 35–38, 38–40.

360. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх : постанова Пленуму Верховного Суду України від 16 квіт. 2004 р. № 5. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va005700-04#Text>

361. Олійник О. С. Принцип відшкодування та усунення заподіяної шкоди. *Сучасне державотворення: питання теорії і практики* : Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 13–14 груд. 2019 р.). Одеса, 2019. Ч. 2. С. 98–101.

362. Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна : постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 берез. 1989 р. № 12 ; в ред. від 3 груд. 1997 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0003700-89#Text>.

363. Вітрук О. Способи усунення негативних майнових наслідків кримінального правопорушення. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 10. С. 161–165.

364. Панов М. І., Харитонов С. О. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як новела у кримінальному законодавстві України. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 2 (3). С. 44–55.

365. Ященко А. М. Застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб: теоретичний аспект. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія : Юриспруденція. 2014. № 7. С. 199–202.

366. Олійник О. С. Питання класифікації принципів кримінального права. *Науковий вісник приватного та публічного права*. Київ, № 5. Т. 3. 2018. С. 47–50.

367. Марченко М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть : учебник для юрид. вузов. М. : Зерцало, 2001. 560 с.

368. Методичні рекомендації та завдання до практичних занять і курсових робіт з навчальної дисципліни “Порівняльне кримінальне право” (галузь знань 08, спеціальність 082 “Міжнародне право”, перший (бакалаврський) освітній рівень) для студентів II курсу заочної форми навчання міжнародно-правового факультету / [уклад.: М. І. Панов, І. О. Зінченко, І. В. Самощенко та ін.]. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2016. 67 с.

369. Corpus Juris 2000 (Draftagreedin Florence). URL:
<http://dirittopenaleeuropeo.it/corpus-juris-2000>

370. Resolution on Criminal Procedures in the European Union (Corpus Juris). *Official Journal of the European Communities*. 1999. 30 July. P. 106.

371. Уголовный кодекс Австрии / [пер. с нем.]. М. : Зерцало-М, 2001. 144 с.

372. Уголовный кодекс Аргентины / [науч. ред. и вступ. статья д-ра юрид. наук, проф. Ю. В. Голика ; пер. с исп. Л. Д. Ройзенгурта]. СПб : Юридический центр Пресс, 2003. 240 с.

373. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / [науч. ред. и вступ. статья д-ра юрид. наук, проф. Д. А. Шестакова ; предисл. д-ра права Г.-Г. Йешека ; пер. с нем. Н. С. Рачковой]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. 524 с.

374. Пенитенциарный кодекс Эстонской Республики : принят 6 июня 2001 г. и вступил в силу 1 сентября 2002 года, с измен. и доп.). URL: http://www.riigikantselei.ee/arhiiv/rto/pae/2005/pae_nr17_06-12-2005.pdf

375. Уголовный кодекс Республики Корея / [науч. ред. и предисл. А. И. Коробеева ; пер. с корей. В. В. Верхоляка]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. 240 с.

376. Уголовный кодекс Японии / [науч. ред. и предисл. А. И. Коробеева]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 226 с.

377. Закон об уголовном праве Израиля / [предисл., пер. с иврита магистр права (LL.M) М. Дорфман ; науч. ред. Н. И. Манцев]. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. 412 с.

378. Уголовный кодекс Швейцарии / [науч. ред., предисл. и пер. с нем. А. В. Серебренниковой]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 350 с.

379. Criminal Code of Turkey : LawNr. 5237 Passed On 26.09.2004 (Official Gazette No. 25611 dated 12.10.2004). URL: https://www.unodc.org/res/cld/document/tur/2004/criminal_code_law_no__5237_html/Turkey_Criminal_Code_Law_No._5237_2004.pdf

380. Закон об исламских уголовных наказаниях Исламской Республики Иран / [науч. ред. А. И. Ахани ; предисл. Ю. Н. Волкова ; пер. с персид. М. С. Пелевина]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2008. 343 с.

381. Уголовный кодекс Франции / [науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крыловой ; пер. с фр. и предисл. Н. Е. Крыловой]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 650 с.

382. Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. д-ра юрид. наук, проф. Н. Ф. Кузнецовой и д-ра юрид. наук, проф. Ф. М. Решетникова. М.: ЗЕРЦАЛО, 1998. 218 с.

383. Полянський Є. Ю. Кримінально-правова доктрина США: генезис, обґрунтування, перспективи : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2015. 36 с.

384. Уголовный кодекс Голландии / [науч. ред. д-ра юрид. наук, Б. В. Волженкин ; пер. с англ. И. В. Мироновой]. 2-е изд. СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. 510 с.

385. Codice Penale / REGIO DECRETO 19 ottobre 1930, n. 1398 / Approvazione del testo definitivo del Codice Penale (030U1398). *Gazzetta Ufficiale* n. 251 del 26-10-1930. URL: <https://www.gazzettaufficiale.it/sommario/codici/codicePenale>

386. Карний кодекс Республіки Польща : прийнятий 6 черв. 1997 р. ; зі змін. та доп. / [пер. Г. В. Бормецької]. Київ : ВАІТЕ, 2015. 172 с.

387. Уголовный кодекс Грузии : Закон Грузии 22 июля 1999 г. № 2287 ; с измен. и доп. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/16426?publication=230>

388. Уголовный кодекс Республики Казахстан : принят 3 июля 2014 года № 226-V ; с изм. и доп. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31575252#pos=525;-52

389. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики. СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. 303 с.

390. Шевченко А. А. Конституционные основы формирования и осуществления внешней политики США. Киев : О-во «Знание» УССР, 1988. 48 с.

391. Козочкин И. Д. Территориальный принцип действия федеральных уголовных законов. *Государство и право*. 2005. № 9. С. 64–69.

392. Козочкин И. Д. Уголовное право США: успехи и проблемы реформирования. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. 478 с.

393. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки : комплексне порівняльно-правове дослідження : монографія. Київ : КНТ, 2007. 594 с.

394. Андреева Г. Н. Конституционное право зарубежных стран в вопросах и ответах : учеб. пособ. М. : Эксмо, 2004. 320 с.

395. Federal Criminal Code and Rules. St. Paul, Minn., WestGroup, 2003. 1436 p.

396. Примерный уголовный кодекс США : офиц. проект, принятый 4 мая 1962 г. Институтом американского права. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1250258&subID=100114498,100114499,100114503,100114516>

397. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США. Київ : Україна, 1999. 554 с.

398. Уголовный кодекс Австралии, 1995 г. / [науч. ред. и предисл. И. Д. Козочкина, Е. Н. Трикоз ; пер. с англ. Е. Н. Трикоз]. СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. 388 с.

399. Уголовный кодекс Республики Беларусь : от 9 июля 1999 г. № 275-З ; принят Палатой представителей 2 июня 1999 г., одобрен Советом Республики 24 июня 1999 г. *Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь* : [сайт]. URL: <https://pravo.by/document/?guid=3871&p0=hk9900275>

400. Уголовный кодекс Туркменистана : принят 12 июня 1997 года, в новой ред. от 10 мая 2010 г. ; с изм. и доп. URL: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/ru/tm/tm015ru.pdf>

401. Уголовный кодекс Республики Молдова : принят 18 апреля 2002 г. № 985-XV ; с изм. и доп. URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30394923

402. Уголовный кодекс Кыргызской Республики : принят Жогорку Кенешем Кыргызской Республики 22 декабря 2016 года ; вводится в действие Законом КР от 24 января 2017 г. № 10 с 1 января 2019 г. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111527>

403. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики : утв. Законом Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 г. № 787-IQ ; вступил в силу с 1 сентября 2000 г. согласно Закону Азербайджанской Республики от 26 мая 2000 г. № 886-IQ ; с изм. и доп. URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30420353

404. Уголовный кодекс Республики Армения : принят 29 апреля 2003 г. № ЗР-528 ; с изм. и доп. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472

405. Уголовный кодекс Республики Узбекистан : утв. Законом Республики Узбекистан от 22 сентября 1994 г. № 2012-XII ; с изм. и доп. URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30421110

406. Уголовный кодекс Республики Таджикистан : принят 21 мая 1998 г. № 574 ; с изм. и доп. URL: http://continent-online.com/Document/?doc_id=30397325#pos=8;-144

407. Модельный уголовный кодекс : рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств принят на седьмом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств (постановление № 7-5 от 17 февраля 1996 г.). URL: <http://docs.cntd.ru/document/901781490>

408. Лаврус С. Ю. Принципы права в системе источников права в различных правовых ситемах. URL: https://superinf.ru/view_helpstud.php?id=1730.

409. Олійник О. С. Правова природа загальноправових принципів в системі права зарубіжних країн. *Правові засоби забезпечення та захисту прав людини: вітчизняний та зарубіжний досвід* : Міжнар. наук.-практ. конф.(Харків, 15–16 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 184–187.

410. Филимонов В. Д. Гуманизм как принцип права. *Государство и право*. 2013. № 1. С. 102–108.

411. Гуманизм в уголовном праве. *Справочник от Автор 24* : [сайт]. URL: https://spravochnick.ru/pravo_i_yurisprudenciya/ugolovnoe_pravo/gumanizm_v_ugolovnom_prave/.

412. Налуцишин В. В. Принципи кримінального права держав Європейського Союзу. *Засади функціонування кримінальної юстиції* : зб. тез Всеукр. заоч. наук.-практ. конф. (м. Хмельницький, 24 трав. 2019 р.). Хмельницький, 2019. С. 10–14.

413. Лившиц Р. З. Современная теория права. Краткий очерк. М. : Ин-т гос. и права РАН, 1992. 94 с.

414. Принцип рівності у практиці європейського суду з прав людини. URL: https://www.ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/tuyrshchyt-ukvrsfkhk-ts-tuankhyshchk-zhvustyemfensgs-ftsets-i-tuav-ouueury/

415. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть : учеб. пособ. / под ред. И. Д. Козочкина. М. : Омега-Л, ИМПЭ имени А. С. Грибоедова, 2003. 576 с.

416. Городовенко В. Принцип рівності громадян перед законом і судом. *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 1. С. 178–186.

417. Олійник О. С. Сутність принципу законності за кримінальним законодавством зарубіжних країн. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2019. Т. 1, № 12, вип. 2. С. 108–121.

418. Dressler J. *Understanding criminal law*. Matthew Bender & Company, 2001. 639 p.

419. Козочкин И. Д. Принцип законности в современном американском уголовном праве. *Изв. вузов. Правоведение*. 2005. № 6. С. 41–61.

420. Принцип законності в сучасному американському кримінальному праві. URL: https://stud.com.ua/67774/pravo/printsip_zakonnosti_suchasnomu_amerikanskomu_kriminalnomu_pravi/

421. Малиновский А. А. Принципы уголовного права (сравнительно-правовой анализ). *Международное уголовное право и международная юстиция*. 2008. № 4. С. 27–30.

422. Богданова Э. Ю. Уголовный кодекс Франции как гарант соблюдения принципа законности. *Социально-экономические явления и процессы*. 2014. № 10. Т. 9. С. 170–173.

423. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть: монография / под ред. С. П. Щербы. М. : Юрлитинформ, 2010. 446 с.

424. Уголовное право Японии. Глава 1. Источники уголовного права Японии §1. Общая часть УК как основной источник Общей части уголовного права; иные источники. Раздел 5. *Юридический портал* : [сайт]. URL: <http://oprave.ru/?p=12958>.

425. Теория государства и права : учебник / под ред. В. К. Бабаева. М.: Юристъ, 2003. 592 с.

426. Цеев А. В. Принцип гуманизма в современной правовой культуре. *Философия права*. 2009. № 5. С. 94–97.

427. Грищук В. К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини : монографія. Хмельницький : Хмельницький ун-т управління та права, 2012. 736 с.

428. Гнот Х. Я. Принципи забезпечення виконання судових рішень установами виконання покарань в Україні. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія : Юридичні науки. 2016. № 837. С. 441–446.

429. Олійник О. С. Втілення принципу справедливості в законодавстві зарубіжних країн. *Економіка, облік, фінанси та право: аналіз тенденцій та перспектив розвитку* : Міжнар. наук.-практ. конф. (24 жовт. 2019 року в м. Полтава, Україна). Полтава, 2019. С. 36–38.

430. Иеринг Рудольф фон. Цель – в праве. «Нет и не может быть бесцельных деяний». *Закон і бізнес*. 2011. 05–11 февраля. № 6 (993). URL: https://zib.com.ua/ru/1547-cel__v_prave.html

431. Принципы справедливости и гуманизма юридической ответственности (принцип справедливости; принцип гуманизма). URL: <http://lib.sale/uchebnik-teoriya-istoriya-gosudarstva/printsipyi-spravedlivosti-gumanizma-89298.html>.

432. Городнова О. Н. Понимание справедливости в уголовном зарубежном праве. *Пробелы в российском законодательстве*. 2011. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponimanie-spravedlivosti-v-ugolovnom-zarubezhnom-prave/viewer>

433. Олейник Е. С. Воплощение специальных принципов уголовного права в международно-правовых актах. *Legeasi Viata* : междунар. науч-практ. правовой журн. (Молдова). 2019. NOIEMBRIE. С. 90–94.

434. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : підпис. від 4 листоп. 1950 р. ; зі змін. та допов., внесеними Протоколом № 11 від 11 трав. 1994 р., Протоколом № 14 від 13 трав. 2004 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

435. Вессельс Й., Бойльке В. Уголовное право ФРГ. Общая часть : учебник / под ред. Л. В. Майоровой. Красноярск : РУМЦ ЮО, 2006. 352 с.

436. Хакері Хекан. Вплив ісламу на кримінальне право / [пер. з нім. І. І. Гаврилюк]. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія : Право. 2012. № 1 (5). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12hhhnkp.pdf>

437. Ganzuri, 45, zitiert bei Forstner, Martin, *Der Allgemeine Teildes ägyptischen Strafrechts*, Baden Baden 1986, S. 31, fn. 18, 19.

438. Олійник О. Порівняльно-правове дослідження принципів кримінального права романо-германської та мусульманської правових сімей. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 8. С. 192–196.

439. Воробей П. А. Теорія і практика кримінально-правового ставлення в вину. Київ : НАВС, 1997. 183 с.

440. Олійник О. С. Поняття, характеристика та основні ознаки спеціальних принципів кримінального права зарубіжних країн. *Науковий вісник приватного та публічного права*. 2019. № 1, т. 2. С. 161–166.

441. Уголовный кодекс штата Нью-Йорк. Глава 40. Свода Законов Штата. URL: <http://mosmediator.narod.ru/index/0-402>.

442. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть : учеб. пособ. / под ред. И. Д. Козочкина. М. : Омега-Л ; ИМПЭ имени А. С. Грибоедова, 2003. 576 с.

443. Конституция США 1787 года. URL: https://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/USConstitution_Russian.pdf

444. Курс международного права. Т. 2. Основные принципы международного права : в 7 т. / отв. ред. И. И. Лукашук. М. : Наука, 1989. 432 с.

445. Римский статут международного уголовного суда : принят 17 июля 1998 г. ; вступил в силу 1 июля 2002 года, с изм. и доп. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

446. Олійник О. С. Способи закріплення та реалізація окремих принципів кримінального права в інститутах міжнародного кримінального права. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2020. Вип. 4. С. 156–162.

447. Лукашук И. И., Наумов А. В. Международное уголовное право : учебник. М. : Спарк, 1999. 287 с.

448. Международное уголовное право : учеб. пособ. / [И. П. Блищенко, Р. А. Каламкьян, И. И. Карпец и др.]. М. : Наука, 1995. 172 с.

449. Славко А. С. Принципи міжнародного кримінального права в діяльності міжнародного кримінального суду. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2014. № 2 (11). С. 88–93.

450. Попко В. В. Принципи транснаціонального кримінального права у світлі міжнародного права. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. 2018. Вип. 136. С. 36–59.

451. Международное уголовное право : учебник для бакалавриата и магистратуры / А. В. Наумов, А. Г. Кибальник, В. Н. Орлов, П. В. Волосюк ; под ред. А. В. Наумова, А. Г. Кибальника. [2-е изд., перераб. и доп.]. М. : Юрайт, 2014. 510 с.

452. Словарь латинських крылатых слов : 2500 единиц / Н. Т. Бабичев, Я. М. Боровский ; под ред. Я. М. Боровского. М. : ТЕРРА-TERRA, 1997. 957 с.

453. Кибальник А. Принципы международного уголовного права. *Уголовное право*. 2002. № 3. С. 22–25.

454. Русанов Г. А. Принципы международного уголовного права. *Вопросы судебной реформы: право, экономика, управление*. 2009. № 4. URL: <https://www.iauaj.net/node/567>

455. A/Conf.121/18. Formulation and Application of United Nations Standards and Norms in Criminal Justice / Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (Milan, Italy, 26 August to 6 September 1985). 24 p.

456. Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси : принят 08 августа 1945 г. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201#Text

457. Подтверждение принципов международного права, признанных Статутом Нюрнбергского трибунала : резолюция 95 (I) Генеральной Ассамблеи ООН 11 декабря 1946 г. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_910#Text

458. Международное публичное право : сб. док. / [сост. и вступ. ст. : К. А. Бекашев, А. Г. Ходаков]. М. : БЕК, 1996. Т. 2. 539 с.

459. Международное уголовное право : учеб. пособ. / под. общ. ред. В. Н. Кудрявцева. М. : Наука, 1999. 264 с.
460. Решетов Ю. А. Борьба с международными преступлениями против мира и безопасности. М. : Междунар. отношения, 1983. 223 с.
461. Олейник Е. С. Воплощение специальных принципов уголовного права в международно-правовых актах. *Leges si Viata* : междунар. науч.-практ. правовой журн. (Молдова). 2019. № 46. С. 90–94.
462. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання : ухв. Генеральною Асамблеєю ООН 10 груд. 1984 р. ; ратифікована Указом Президії Верховної Ради УРСР від 26 січ. 1987 р. № 3484–XI. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_085
463. Кримінальна відповідальність за катування в Україні та зарубіжних країнах : навч. посіб. / за заг. ред. д-ра юрид. наук, проф. А. В. Савченка. Київ : Кондор, 2018. 240 с.
464. Шундигов К. В. Механизм правового регулирования. Саратов : Саратов. гос. акад. права, 2001. 102 с.
465. Явич Л. С. Общая теория права / под ред. А. И. Королева. Ленинград : Ленингр. ун-т, 1976. 298 с.
466. Сырых В. М. Логические основания общей теории права : в 2 т. [2-е изд., испр. и доп.]. М. : Юстицинформ, 2001. Т. 1. Элементный состав. 528 с.
467. Карпечкін П. Ф. Принципи права та виключення у праві: поняття, значення, співвідношення та класифікація. *Судова апеляція*. 2011. № 2 (23). С. 6–16.
468. Погребняк С. Закріплення основоположних принципів права в Конституції України. *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 4. С. 31–39.
469. Олійник О. С. Обумовленість існування та закріплення галузевих принципів кримінального права в Конституції та КК України. *ХНУВС*; 25

років досвіду та погляд у майбутнє : Міжнар. наук.-практ. конф. Харків, 2019. С. 135-1338.

470. Нор В. Т. Презумпція невинуватості як конституційна засада кримінального судочинства та її застосування в практиці європейського суду з прав людини. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія : Право. 2011. № 1 (3). URL: : <https://lj.oa.edu.ua/articles/2011/n1/11nvtzpl.pdf>

471. “Розумний строк” судового розгляду у світлі національного кримінального процесуального законодавства та міжнародних принципів. *Інформаційний дайджест системи безоплатної правової допомоги в Україні*. 2016. № 13 (2). (березень). URL: <https://precedent.in.ua/2016/04/06/rozumnyj-strok-sudovogo-rozglyadu-u/>

472. Нікітін А. О. Принципи та загальні засади призначення покарання. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія : Юриспруденція. 2014. Вип. 7. С. 187–190.

473. Про застосування амністії в Україні : Закон України від 1 жовт. 1996 р. № 392/96-ВР. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/96-%D0%B2%D1%80#Text>

474. Жук І. В. Примусові заходи медичного характеру та примусове лікування у кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2009. 20 с.

475. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 лют. 2000 р. № 1489-III. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text>

476. Олійник О. С. Втілення принципу карального впливу в нормах законодавства України. *Місце юридичних наук у формуванні правової культури сучасної людини* : Міжнар. наук.-практ. конф.(м. Запоріжжя, 27–28 груд. 2019 р.). Запоріжжя, 2019. Ч. 2. С. 105–107.

477. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі, А.

В. Савченка, В. В. Чернея. [2-ге вид., перероб. і допов.]. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.

478. Митрофанов І. І. Поняття та види юридичних фактів у кримінальному праві. 2014. С. 63–77. URL: http://files.visnikkau.org/200001092-e3707e46e5/Visnyk7_7.pdf

479. Беляев Н. А., Элькинд П. С. Исследование правоотношений в уголовно-правовой теории и практике. *Вестник Ленинградского университета*. 1968. № 17. С. 37–39.

480. Ковалев М. И. Советское уголовное право : курс лекций. Свердловск : СЮИ, 1971. Вып. 1. 146 с.

481. Грачева Ю. В. Юридические предпосылки (условия) возникновения регулятивных уголовно-правовых отношений. *КиберЛенинка* : [сайт]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/yuridicheskie-predposylki-usloviya-vozniknoveniya-regulyativnyh-ugolovno-pravovyh-otnosheniya>

482. Завальний А. М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів : монографія. Київ : Європ. ун-т 2011. 95 с.

483. Исаков В. Б. Юридические факты в советском праве. М. : Юрид. лит., 1984. 144 с.

484. Оборотов Ю. Н. Теория государства и права (прагматический курс). Одесса : Юрид. лит., 2004. 184 с.

485. Макух О. В. Поняття і значення юридичних фактів у динаміці фінансових правовідносин. *Теорія і практика правознавства*. 2015. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2015_2_18

486. Шапченко С. Д. Склад злочину як кримінально-правовий феномен: сутність та основні форми існування. *Вісник Академії адвокатури України*. 2009. Число 1. С. 240–243.

487. Матвеева Ю. І. Поняття та розуміння принципу правової визначеності. *Наукові записки НаУКМА*. 2017. Т. 200. Юридичні науки. С. 93–97.

488. Медіація. *Вікіпедія – вільна енциклопедія* : [сайт]. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Медіація>

489. Жмудь В. Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України. *Міністерство юстиції України* : [сайт]. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_11347

490. Муравьев К. В. Уголовный процесс и реализация уголовного закона. *Вестник Томского государственного университета*. 2016. № 4 (22). С. 56–68.

491. Кримінальний процес : підручник у 2 ч. / [О. П. Бойко, А. Г. Гаркуша, А. В. Захарко, В. В. Литвинов, В. В. Рогальська та ін. ; кер. авт. кол. д-р юрид. наук, доц. О. Ф. Кобзар]. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2017. Ч. 1. 337 с.

492. Муравьев К. В. Процессуальные акты применения уголовного закона. *Вестник Томского государственного университета*. Серия : Право. 2019. № 34. С. 97–105.

493. Полянский Н. Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М. : МГУ, 1956. 271 с.

494. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права : підручник. Київ : Кондор, 2005. 477 с.

495. Наливайко Л. Р. Теорія і практика правозастосування : конспект лекцій. Дніпро : ДДУВС, 2016. 240 с.

496. Ждиняк Н. П. «Реалізація» та «застосування» забороняючих кримінально-правових норм: співвідношення понять. *Форум права* : електрон. наук. фахове вид. 2012. № 1. С. 300–306.

497. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел]. Київ ; Ірпінь : Перун, 2002. 1440 с.

498. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. [5-те вид., зі змін.]. Київ : Атіка. 2001. 176 с.

499. Теорія держави і права : навч. посіб. / [А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін.] ; за заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. Київ : Юрін ком Інтер, 2002. 368 с.

500. Сердюк І. А. Акт безпосередньої реалізації норм права: поняття, особливості та види. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2016. № 2. URL: <https://search.ukr.net/?q=акты%20реализации%20норм%20права#gsc.tab=0&gsc.q=акты%20реализации%20норм%20права&gsc.page=1>.

501. Советский энциклопедический словарь. М. : Советская энциклопедия, 1980. 1600 с.

502. Гуртовенко О. Л. В пошуках колізій в кримінальному праві. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 20–21 квіт. 2012 р.). / [відп. за вип. В. М. Дрьомін] / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2012. Т. 2. С. 221–222.

503. Власенко Н. А. Логико-структурные дефекты системы советского права. *Изв. вузов. Правоведение*. 1991. № 3. С. 21–23.

504. Власенко Н. А. Коллизионные нормы в советском праве. Иркутск : Иркут. ун-т, 1984. 99 с.

505. Матузов Н. И. Коллизии в праве: причины, виды и способы разрешения. *Изв. вузов. Правоведение*. 2000. № 5. С. 225–244.

506. Мицкевич А. В. Акты высших органов советского государства. М. : Юрид. лит., 1967. 175 с.

507. Черданцев А. Ф. Толкование права и договора : учеб. пособ. М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2003. 381 с.

508. Ершов В. В., Ершова Е. А. Трудовой договор : учеб-практ. пособ. М. : Дела, 2001. 352 с.

509. Панько К. К. Конфликты и коллизии в уголовном праве и процес се России. *Вестник Воронежского государственного университета*. Серия : Право. 2015. № 3. С. 188–196. URL: <http://www.vestnik.vsu.ru/pdf/pravo/2015/03/2015-03-20.pdf>

510. Вечерова Є. М. Криміналізація та кримінально-правова кваліфікація злочинів з позицій забезпечення окремих функцій та принципів кримінального закону. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 4. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Chaau_2013_4_6

511. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм : монографія. Київ : Атіка, 2003. 224 с.

512. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.

513. Милинчук Д. С. Коллизии как одна из причин препятствий для создания единообразного применения норм права в России. *Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского*. 2018. № 3. С. 133–139. URL: http://www.unn.ru/pages/e-library/vestnik/19931778_2018_-_3_unicode/20.pdf

514. Розгон О. В. Сутність механізму вирішення колізій норм права. *Eurasian Academic Research Journal*. 2016. № 1 (01). С. 53–61.

515. Ленгер Я. І. Механізм вирішення правових колізій в муніципальному праві, його елементи. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / [редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) та ін.]. Одеса, 2017. Вип. 78. С. 81–85.

516. Василів С. С. Правові колізії підвідомчості розгляду справ про адміністративні правопорушення. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія : Юридичні науки. 2016. № 837. С. 181–187.

517. Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс : учеб. курс : в 3 ч. М. : Городец, 2004. 624 с.

518. Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. М. : НОРМА, 1996. 432 с.

519. Арзамасов Ю. Г., Наконечный Я. Е. Мониторинг в правотворчестве: теория и методология. М. : МГТУ им. Н.Э. Баумана, 2009. 196 с.

520. Якунин В. И. Проблемы международной гармонизации железнодорожного права России : монография. М. : Научный эксперт, 2008. 218 с.

521. Bellet P. Rapport de synthèse. *Travaux Assoc. H. Capitant*, T. XXXI. 1980. P. 11.

522. Єрйоменко В. В. Колізії між конкретними нормами та основними засадами правового регулювання трудових відносин. *Теорія і практика правознавства*. 2014. Вип. 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2014_2_16

523. Москалюк О. В. Використання принципів права при подоланні темпоральних колізій. *Адвокат*. 2012. № 1. С. 20–24.

524. Москалюк О. В. Співвідношення колізійних норм і колізійних принципів при подоланні колізій між нормами рівної юридичної сили. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 4 (8). С. 106–116.

525. Щодо практики застосування норм права у випадку колізії : лист Міністерства юстиції України від 26 груд. 2008 р. № 758-0-2-08-19. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0758323-08#Text>

526. Каталог юридичних позицій Ухвали Конституційного Суду України про відмову, припинення конституційного провадження за Законом № 49 (4. Межі повноважень Конституційного Суду України, підвідомчість порушених питань 4.2. Усунення неузгодженості). *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: <http://ccu.gov.ua/storinka-knygy/42-usunennya-neuzgodzhenosti-1>

527. Справа Щокін проти України (Заяви № 23759/03 та 37943/06) : рішення Європейського суду з прав людини від 14 жовт. 2010 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_858#Text

528. Москалюк О. В. Механізм подолання змістовних і темпоральних колізій норм права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. 20 с.

529. Шапп Я. Система германскогогражданского права / [пер. с нем.]. М. : Междунар. отношения, 2006. 360 с.

530. Быдлински Ф. Основные положения учения о юридическом методе. Ч. 2. *Вестник гражданского права*. 2006. № 2, т. 6. С. 185–226.

531. Лазарев В. В. Пробелы в праве. Казань : Казан. ун-т, 1969. 95 с.

532. Харитонов Є. О. Цивільне право України. Елементарний курс : навч. посіб. Суми : Університетська книга, 2006. 352 с.

533. Юридична енциклопедія : в 6 т. / [редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.]. Київ : Укр. енцикл., 2003. Т. 5. П–С. 736 с.

534. Погребняк С. Прогалини в законодавстві та засоби їх подолання. *Вісник Академії правових наук України*. 2013. № 1. С. 44–56.

535. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / [пер. з рос.]. Харків : Консум, 2008. 656 с.

536. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права : підручник. Київ : Кондор, 2008. 477 с.

537. Кармаза О. Способи подолання прогалин у житловому законодавстві України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Серія : Юридичні науки. 2011. Вип. 86. С. 67–71.

538. Кауфман М. А. Пробелы в уголовном праве и способы их преодоления : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. М., 2009. 51 с. URL: <https://www.iauj.net/node/397>.

539. Альбрехт П.-А. Забута свобода: Принципи кримінального права в європейській дискусії про безпеку / [пер. з нім.]. Одеса : Астропринт, 2006. 160 с.

540. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лют. 2006 р. № 3477-IV ; в ред. від 2 груд. 2012 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text>

541. Справа за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу (Справа № 1-305/2019(7162/19) : рішення Конституційного Суду України від 11 черв. 2020 р. № 7-р/2020. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p_2020.pdf

542. Олійник О. С. Вплив рішень Конституційного Суду України на становлення та розвиток системи принципів права. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Вип. 1, т. 2. С. 145–151.

543. Окрема думка судді Конституційного Суду України Литвинова О. М. стосовно Рішення у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p_2020_5.pdf

544. Малиновский А. А. Оценочные понятия в законодательстве. *Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование* : сб. ст. / под ред. В. М. Баранова. Н. Новгород, 2001. Т. 1. С. 268–273.

545. Беляева О. М. Оценочные понятия и категории в российском праве. *КиберЛенинка* : [сайт]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/otsenochnye-ponyatiya-i-kategorii-v-rossiyskom-prave>.

546. Окрема думка судді Конституційного Суду України Юровської Г.В. стосовно Рішення у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p_2020_3.pdf

547. Окрема думка судді Конституційного Суду України Саса С. В. стосовно Рішення у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p_2020_1.pdf

548. Окрема думка судді Конституційного Суду України Касмініна О.В. стосовно Рішення у справі за конституційним поданням 55 народних

депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/7_p_2020_2.pdf

549. Справа за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) : рішення Конституційного Суду України від 1 черв. 2016 р. № 2-рп/2016 (Справа № 1-1/2016). *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: <http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/ndf/2-rp2016.pdf>

550. Справа Солдатенко проти України (Заява № 2440/07) : рішення Європейського суду з прав людини від 23 жовт. 2008 р. *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_504#Text

551. Берназюк Я. Поняття та критерії мотивованості судового рішення як однієї з гарантій дотримання судами принципу верховенства права. *Кваліфікаційно-дисциплінарна Комісія адвокатури Київської області* : [сайт]. URL: <http://kdkako.com.ua/ponyattya-ta-kriteriyi-motivovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniieyi-z-garantiy-dotrimannya/>

552. Окрема думку судді Конституційного Суду України Касмініна О.В. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої, абзаців першого, другого, четвертого, шостого частини п'ятої статті 141 Закону України "Про судоустрій і статус суддів" та положень пункту 5 розділу III "Прикінцеві положення" Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення" (справа про щомісячне довічне грошове утримання суддів у відставці). *Верховна Рада України* : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/na04d710-16>

553. Справа за конституційною скаргою Татькова Віктора Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини п'ятої статті 190, пункту 1 частини першої, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України (Справа № 13-358/2018(4975/18)) : рішення Конституційного Суду України від 17 берез. 2020 р. № 5-р/2020. *Конституційний Суд України* : [сайт]. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/5_p_2020.pdf

А Н К Е Т А
для працівників правоохоронних органів
(працівників органів прокуратури, поліції та
Державного бюро розслідувань)
щодо з'ясування їхньої думки з приводу
сутності та значення принципів кримінального права

Шановний респонденте!

Просимо Вас дати відповіді на питання анкети, які у науковому плані сприятимуть з'ясуванню сутності та значення принципів кримінального права.

Для цього Вам необхідно підкреслити (обвести у коло) **тільки один запропонований варіант відповіді**.

Результати анкетування будуть використані в якості емпіричного матеріалу для написання дисертаційного дослідження.

Будь ласка, не залишайте жодного запитання без відповіді! Для нас важлива думка кожного з Вас!

Дякуємо Вам за участь в анкетуванні!

1. Який із принципів кримінального права повинен займати перше (визначальне) місце в ієрархії принципів цієї галузі права?

- 1) принцип законності (78,6 %, 342 респонденти);
- 2) принцип верховенства права (9,4 %, 41 респондент);
- 3) принцип гуманізму (1,4 %, 6 респондентів);
- 4) принцип юридичної (правової) визначеності (2,8 %, 12 респондентів);
- 5) принцип соціальної справедливості (7,8 %, 34 респонденти).

2. Чи вважаєте Ви, що принцип законності вже визначений у межах норм Кримінального кодексу (далі – КК) України (зокрема, статей 1, 3–5)?

- 1) так (72 %, 313 респондентів);
- 2) ні (19,3 %, 84 респонденти);
- 3) важко відповісти (8,7 %, 38 респондентів).

3. За якими критеріями необхідно визнавати ті чи інші положення принципами кримінального права?

- 1) об'єктивне відображення в таких положеннях розвитку суспільних відносин (2,3 %, 10 респондентів);
- 2) відповідність таких положень загально визнаним правам і свободам людини і громадянина (7,1 %, 31 респондент);

- 3) абстрактність таких положень (2,8 %, 12 респондентів);
- 4) такі положення повинні мати регулятивну здатність (1,8 %, 8 респондентів);
- 5) усі наведені вище відповіді є вірними (86,0 %, 374 респонденти).

4. Події в якій сфері суспільних відносин найбільше впливають на розвиток і становлення системи принципів кримінального права?

- 1) політико-правовій (54,0 %, 235 респондентів);
- 2) соціально-економічній (13,8 %, 60 респондентів);
- 3) міжнародній (28,3 %, 123 респонденти);
- 4) військовій (3,9 %, 17 респондентів).

5. Чи відповідає наступне визначення Вашому уявленню про визначення поняття «принципів кримінального права»: *Принципи кримінального права – основоположні відправні ідеї буття кримінального права, які виражають найважливіші закономірності та підвалини цієї галузі права відповідно до існуючого типу держави і права, реалізують її завдання, є однопорядковими із сутністю права та включають його головні риси (ознаки), вирізняються універсальністю, абстрактністю, загальнозначимістю, здатністю до розвитку (динамічністю), найвищим рівнем імперативності, відповідають об'єктивній необхідності побудови і зміцнення певного суспільного ладу.*

- 1) так (72,9 %, 317 респондентів);
- 2) ні (15,6 %, 68 респондентів);
- 3) важко відповісти (11,5 %, 50 респондентів).

6. Що, на Вашу думку, повинно мати пріоритет в діяльності правоохоронних органів: закон чи принципи права?

- 1) закон (80,5 %, 350 респондентів);
- 2) принципи права (12,4 %, 54 респонденти);
- 3) важко відповісти (7,1 %, 31 респондент).

7. Який із загальноправових принципів кримінального права найчастіше всього застосовується в діяльності правоохоронних органів?

- 1) принцип законності (78,6 %, 342 респонденти);
- 2) принцип соціальної справедливості (1,9 %, 8 респондентів);
- 3) принципі юридичної (правової) визначеності (2,3 %, 10 респондентів);
- 4) принцип верховенства права (2,1 %, 9 респондентів);
- 5) принцип гуманізму (1,1 %, 5 респондентів);
- 6) принцип рівності громадян перед законом (14,0 %, 61 респондент).

8. Положення якого загальноправового принципу кримінального права є найбільш зрозумілими для працівників правоохоронних органів?

- 1) принцип законності (85,0 %, 370 респондентів);
- 2) принцип соціальної справедливості (3,5 %, 15 респондентів);
- 3) принципі юридичної (правової) визначеності (1,6 %, 7 респондентів);
- 4) принцип верховенства права (0,9 %, 4 респонденти);
- 5) принцип гуманізму (2,3 %, 10 респондентів);
- 6) принцип рівності громадян перед законом (6,7 %, 29 респондентів).

9. Чи маєте Ви чітке уявлення про генезис принципів кримінального права та його основні етапи (періоди)?

- 1) так (9,4 %, 41 респондент);
- 2) ні (90,6 %, 394 респонденти).

10. Чи обізнані Ви з принципами, що закріплені в нормах кримінального права зарубіжних країн, та чи можете назвати такі країни?

- 1) так (14,3 %, 62 респонденти);
- 2) ні (85,7 %, 373 респонденти).

11. Чи можете Ви визначити принципи міжнародного кримінального права та перелік міжнародно-правових актів, в яких вони передбачені?

- 1) так (17,2 %, 75 респондентів);
- 2) ні (82,8 %, 360 респондентів).

12. Чи згодні Ви з тим, що найбільш оптимальним варіантом є така систематизація принципів кримінального права: загальноправові, галузеві, міжгалузеві, інституційні та міжінституційні?

- 1) так (88,1 %, 383 респонденти);
- 2) ні (8,7 %, 38 респондентів);
- 3) важко відповісти (3,2 %, 14 респондентів).

13. Чи вважаєте Ви, що роль принципів кримінального права у механізмі кримінально-правового регулювання є однією з ключових?

- 1) так (95,9 %, 417 респондентів);
- 2) ні (2,5 %, 11 респондентів);
- 3) важко відповісти (11,6 %, 7 респондентів).

14. Чи підтримуєте Ви тезу, що кримінально-правові принципи мають провідне значення для подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України?

- 1) так (64,0 %, 278 респондентів);
- 2) ні (11,0 %, 48 респондентів);
- 3) важко відповісти (25,0 %, 109 респондентів).

15. Чи погоджуєтесь Ви з тим, що принципи кримінального права мають суттєвий вплив на застосування актів кримінального законодавства?

- 1) так (71,8 %, 312 респондентів);
- 2) ні (9,6 %, 42 респонденти);
- 3) важко відповісти (18,6 %, 81 респондент).

16. Чи вважаєте Ви, що поява нових принципів кримінального права обумовлена насамперед активними європейськими та євроатлантичними інтеграційними процесами, а також активною участю України у міжнародних відносинах?

- 1) так (85,5 %, 372 респонденти);
- 2) ні (11,7 %, 51 респондент);
- 3) важко відповісти (2,8 %, 12 респондентів).

17. Чи згодні Ви з тим, щоб КК України доповнити Розділом І¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність», в якому, зокрема, розкрити зміст принципів верховенства права, соціальної справедливості, гуманізму, невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру, винної відповідальності, врахування особи при застосуванні заходів кримінально-правового характеру, індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру, диференціації заходів кримінально-правового характеру?

- 1) так (72,6 %, 316 респондентів);
- 2) ні (21,6 %, 94 респонденти);
- 3) важко відповісти (5,8 %, 25 респондентів).

Вдячні Вам за відповіді на питання цієї анкети!

Додаток А



Додаток Б

АНАЛІТИЧНА ДОВІДКА
за результатами анкетування
працівників правоохоронних органів
(працівників органів прокуратури, поліції та
Державного бюро розслідувань)
щодо з'ясування їхньої думки з приводу
сутності та значення принципів кримінального права

Анкетування працівників правоохоронних органів (загалом 435 респондентів) проводилося у письмовій формі (шляхом відповідей на питання в роздрукованому примірнику анкети) з вересня 2018 по березень 2020 року на базі: а) Інституту підвищення кваліфікації Національної академії прокуратури України (анкетування працівників органів прокуратури, загалом 141 респондент); б) Інституту підготовки керівних кадрів та підвищення кваліфікації Національної академії внутрішніх справ (анкетування поліцейських, загалом 221 респондент); в) центрального апарату Державного бюро розслідувань (анкетування працівників Державного бюро розслідувань, загалом 73 респонденти).

Ураховуючи завантаженість працівників правоохоронних органів (виконання службових завдань, навчання тощо) анкета передбачала лише найбільш важливі для нас питання. Трьома вирішальними умовами для долучення респондентів до анкетування було те, щоб кожний з них: мав якнайменш вищу юридичну освіту; мав практичний досвід на відповідних посадах у правоохоронних посадах не менше трьох років; брав безпосередню участь у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень (розслідував їх) або здійснював нагляд за досудовим розслідуванням, або запобігав, виявляв, припиняв, розкривав такі кримінальні правопорушення.

Звідси усіх респондентів, зважаючи на їх статус (наявність вищої юридичної освіти, практичний досвід на відповідних посадах у правоохоронних посадах від трьох і більше років, безпосередню участь у розслідуванні кримінальних проваджень і розкритті кримінальних правопорушень), ми відносимо до категорії фахівців (спеціалістів).

Мета анкетування респондентів полягала в з'ясуванні їхньої думки щодо сутності та значення принципів кримінального права задля того, щоб не тільки підтвердити або спростувати результати проведеного нами дисертаційного дослідження, а й використати отримані дані при формулюванні теоретичних висновків і розробці практичних рекомендацій.

Приблизний середній час для відповіді на одну анкету складав 12-14 хвилин.

Респондентам було запропоновано послідовно відповісти на 17 питань анкети, при цьому у відповідях вже пропонувалися можливі варіанти для висловлення власної позиції.

Отже, на питання про те, який із принципів кримінального права повинен займати перше (визначальне) місце в ієрархії принципів цієї галузі права, переважна більшість респондентів (78,6 %, 342 респонденти) віддала принципу законності, що є передбачуваною відповіддю, оскільки для цього є певні нормативні передумови у КК України. На другому місці у відповідях йде принцип верховенства права (9,4 %, 41 респондент), а на третьому – принцип соціальної справедливості (7,8 %, 34 респонденти).

Фактично попереднє питання зумовлює наступне. 72 % (313 респонденти) переконані, що принцип законності вже визначений у межах норм КК України (зокрема, статей 1, 3– 5).

Щодо критеріїв, за якими необхідно визнавати ті чи інші положення принципами кримінального права, то більшість респондентів обрала останню з пропонуванних варіантів – «усі наведені вище відповіді є вірними» (86,0 %, 374 респонденти), а отже такими критеріями є об'єктивне відображення в таких положеннях розвитку суспільних відносин, відповідність таких положень загальновизнаним правам і свободам людини і громадянина, абстрактність таких положень, їх регулятивна здатність.

54,0 % респондентів (235) вважають, що саме події у політико-правовій сфері суспільних відносин зазвичай найбільш за все впливають на розвиток і становлення системи принципів кримінального права.

Слід зазначити, що 72,9 % респондентів (317) підтримали модель дисертанта щодо теоретичної дефініції кримінально-правових принципів, а отже вважають її цілком прийнятною.

Водночас респонденти-правоохоронці переконані, що насамперед закон (80,5 %, 350 респондентів), а не принципи права (12,4 %, 54 респонденти), повинен мати пріоритет в діяльності правоохоронних органів. При цьому саме принцип законності (78,6 %, 342 респонденти), як загальноправовий принцип кримінального права, найчастіше всього застосовується в діяльності правоохоронних органів. І знов таки саме зміст (положення) цього принципу є найбільш зрозумілими для працівників правоохоронних органів.

Наступні кілька відповідей на питання засвідчують, що правоохоронці не мають загальнотеоретичних знань з історії кримінального права, порівняльного та міжнародного кримінального права щодо кримінально-правових принципів. Зокрема, 90,6 % респондентів (394) не мають чіткого уявлення про генезис принципів кримінального права та його основні етапи (періоди); 85,7 % (373 респонденти) – про принципи, що закріплені в нормах кримінального права зарубіжних країн, а отже не можуть назвати такі країни;

82,8 % (360 респондентів) – про принципи міжнародного кримінального права та не можуть навести перелік міжнародно-правових актів, в яких вони передбачені. Отже ці питання потребують більш точного та ґрунтовного висвітлення у наукових дослідженнях.

Разом із тим, 88,1 % респондентів (383) згодні з тим, що найбільш оптимальним варіантом буде така систематизація принципів кримінального права: загальноправові, галузеві, міжгалузеві, інституційні та міжінституційні.

Варто наголосити, що роль принципів кримінального права у механізмі кримінально-правового регулювання є однією з ключових (з цим згодні 95,9 % респондентів, тобто 417). Це найбільший показник по підтримці думки дисертанта за все опитування.

Загалом підтримують респонденти і тезу, що кримінально-правові принципи мають провідне значення для подолання колізій та прогалин в кримінальному законодавстві України (64,0 % або 278 респондентів).

71,8 % респондентів (312) сприймає те, що принципи кримінального права мають суттєвий вплив на застосування актів кримінального законодавства, а ще більше з них (85,5 %, 372 респонденти) вважають, що поява нових принципів кримінального права обумовлена насамперед активними європейськими та євроатлантичними інтеграційними процесами, а також активною участю України у міжнародних відносинах.

Насамкінець 72,6 % респондентів (316), тобто фактично $\frac{3}{4}$ з опитуваних, згодні з тим, щоб КК України доповнити Розділом I¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність», в якому, зокрема, розкрити зміст принципів верховенства права, соціальної справедливості, гуманізму, невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру, винної відповідальності, врахування особи при застосуванні заходів кримінально-правового характеру, індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру, диференціації заходів кримінально-правового характеру.

Проведене анкетування загалом засвідчило про відповідальне відношення респондентів до поставлених запитань. Більшість питань, що виносяться на захист і знайшли своє розкриття в межах дисертаційного дослідження здобувача, підтвердили свою актуальність. Відповіді респондентів дозволили критично оцінити сформульовані дисертантом положення. Щирість і відвертість відповідей загалом є прийнятною, зважаючи на те, що подекуди 25 % респондентів не цуралися того, щоб прописати відповідь «важко відповісти» в одному із запитань.

Додаток В

АНАЛІТИЧНА ДОВІДКА
за результатами вибіркового вивчення 1200 (тисяча двохсот)
матеріалів судової практики (вироків, ухвал і постанов), у тексті яких
судами зазначалося про принципи кримінального права та
кримінального процесу у період з 2010 по 2020 роки

Вивчення 1200 (100 %) матеріалів судової практики передбачало звернення до вироків, ухвал і постанов судів України в електронній формі, що були розміщені в Єдиному реєстрі судових рішень (форма судочинства – кримінальне; категорія справ – кримінальні; регіони суду – всі; період: 01.01.2010 по 30.04.2020). Пошук і аналіз матеріалів судової практики проходив за ключовим словом «принцип». Судові рішення вивчалися пропорційно по рокам. Вказану вище кількість матеріалів судової практики дисертант вважає репрезентативною.

У результаті дослідження зазначеного вище масиву судової практики було встановлено, що лише незначна його частина стосувалася власне принципів кримінального права (загалом – 189, тобто у 15,75 % випадках).

З'ясовано, що переважно у вироків, ухвалях і постановах судів України насамперед вказувалося на принципи кримінального процесу (1011 матеріалів, тобто у 84,25 % випадках), а не кримінального права.

Тобто суди України у 6,34 рази менше згадували у матеріалах судової практики про принципи кримінального права, ніж про принципи кримінального процесу, що є негативним чинником.

При цьому позитивним є те, що у своїх рішеннях суди часто робили посилання на рішення ЄСПЛ, положення ЄКПЛ, національні стандарти, витяги із законів України тощо.

Встановлені у досліджених матеріалах судової практики принципи кримінального процесу позначалися по-різному та мали широкий формат.

Зокрема, суди зазначали про такі з них: принципи безсторонності головуючого та права громадян на справедливий розгляд справи; принципи змагальності та диспозитивності кримінального процесу; принципи незалежності суддів та підкорення їх тільки законові; принципи всебічності, повноти та об'єктивності розгляду кримінальної справи; принципи змагальності сторін; принципи принцип ретроактивності; принципи дотримання принципу гласності та відкритості судового провадження, а також інформаційної безпеки; принципи недопустимості повторної участі

судді у судовому провадженні, в якому він приймав рішення; принципи права особи на вільний вибір захисника; принципи гласності та відкритості судового розгляду; принципи розгляду кримінальної справи за автоматизованою системою документообігу суду; принципи вірогідності, які ураховують кількість справ, що знаходяться на розгляді у суддів; принципи забезпечення апеляційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом; принцип автоматичного продовження строку тримання під вартою; принципи черговості та однакової кількості справ для кожного судді; принципи розумності строків; принципи юридичної визначеності; принцип верховенства права у кримінальному провадженні; принцип підслідності; принцип підсудності розгляду справ тощо.

Очевидно, що серед наведених вище принципів деякі були нетиповими

Слід також підкреслити, що, наприклад, в ухвалі Октябрського районного суду м. Полтави від 17 березня 2020 року² було зроблено посилання на пункт 2.5 *«Бангалорських принципів поведінки судді»*, де зазначається, що суддя заявляє самовідвід від участі в розгляді справи в тому випадку, коли у стороннього спостерігача могли б виникнути сумніви у неупередженості судді.

Зрозуміло, що окреслені вище принципи кримінального процесу важко піддати систематизації та класифікації, але це і не було метою нашого дослідження.

Проте у деяких з наведених вище матеріалах судової практики одночасно згадувалося і про принципи кримінального процесу, і про принципи кримінального права. Наприклад, в ухвалі Сарненського районного суду Рівненської області³ від 29 січня 2020 року було зазначено про таку юридичну конструкцію: «..., що суперечить базовим принципам Кримінального та Кримінально-процесуального законодавства України».

Основна увага при вивченні матеріалів судової практики була приділена дослідженню принципів кримінального права.

Якщо 189 матеріалів судової практики, в яких безпосередньо було зазначено саме про принципи кримінального права, прийняти за 100 %, то найчастіше за все серед кримінально-правових принципів згадували такі:

верховенства права (134 матеріали, 70,89 % випадків);

презумпції невинуватості (96 матеріалів, 50,79 % випадків);

² Ухвала Октябрського районного суду м. Полтави від 17 березня 2020 року (справа № 554/8874/15-к, провадження № 1-кп/554/8/2020). Архів Октябрського районного суду м. Полтави.

³ Ухвала Сарненський районний суд Рівненської області від 29 січня 2020 року (справа № 572/1609/13-к, провадження № 1-кп/572/1/20). Архів Сарненського районного суду Рівненської області.

законності (77 матеріалів, 40,74 % випадків);
справедливості (58 матеріалів, 30,68 % випадків);
гуманізму (49 матеріалів, 25,92 % випадків).

Надзвичайно рідко (всього у двох рішеннях суду з усіх проаналізованих, тобто у 1,05 % випадках, які стосуються кримінально-правових принципів) на практиці зазначається про принцип «економії кримінально-правової репресії».

147 матеріалів зі 189 про принципи кримінального права (77,77 % випадків) стосувалися положень про кримінальне покарання та його призначення.

Зазвичай у конкретних матеріалах судової практики відповідні принципи кримінального права позначалися групами, по два-три принципи разом.

Зокрема, про це було зазначено у вирокі Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 13 листопада 2013 року⁴: «З огляду на вказане, саме, це покарання, виходячи з *принципів законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації*, буде необхідним і достатнім для виправлення обвинуваченого та попередження вчинення ним нових злочинів».

Подекуди українські суди у своїх рішеннях оперували цілим комплексом кримінально-правових принципів (прикладом є вирок Ковпаківського районного суду м. Суми від 10 лютого 2020 року⁵, в якому суд при його постановленні вказував на те, що, зважаючи на такі конструкції: «*принципи законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання*, суд вважав за можливе взяти до уваги наступне...»; «*можливість врахування обставини, яка пом'якшує покарання винної особи, – наявність на утриманні винного непрацездатної матері при призначенні покарання обґрунтовується принципом гуманізму, справедливості, індивідуалізації покарання*»; «*керуючись принципом гуманізму*»; «суд може застосувати *принцип поглинення менш суворого покарання більш суворим* або призначити кожне з них до самостійного виконання»; «*реалізуючи принцип справедливості покарання...*»).

У науковому плані слушним є те, що, наприклад, в ухвалі колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 4 березня 2020 року⁶ вказувалося, що суд виходить з «*принципів*

⁴ Вирок Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська від 13 листопада 2013 року (справа № 199/11668/13-к, провадження № 1-кп/199/461/13). Архів Амур-Нижньодніпровського районного суду м. Дніпропетровська.

⁵ Вирок Ковпаківського районного суду м. Суми від 10 лютого 2020 року (справа № 592/1825/17, провадження № 1-кп/592/64/20). Архів Ковпаківського районного суду м. Суми.

⁶ Ухвала колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 4 березня 2020 року (справа № 146/501/19, провадження № 51-1123ск20). Архів Верховного Суду.

справедливості, співмірності та індивідуалізації», відтак «покарання повинно бути адекватним характеру вчинених дій, їх небезпечності та даним про особу винного, які підлягають обов'язковому врахуванню».

При цьому суд розтлумачує значення терміна «явно несправедливе покарання», під яким пропонує розуміти «не будь-яку можливу відмінність в оцінці виду та розміру покарання з погляду суду апеляційної чи касаційної інстанції, а відмінність у такій оцінці принципового характеру».

Також суд зробив висновок, що *«покарання відповідає принципам законності, індивідуалізації та справедливості, а тому не вбачає підстав вважати таке покарання явно несправедливим через м'якість»*.

Крім цього, суд зазначив, що, *«виходячи із принципів розумності та справедливості місцевий суд вважав, що заявлена потерпілою сума моральної шкоди є завищеною і обґрунтовано зменшив її до 500 000 грн.»*

І ще одне: висновок суду в частині вирішення цивільного позову узгоджується *«з принципом розумності, виваженості та справедливості, відповідає характеру та обсягу моральних страждань потерпілої, встановлених судом при дослідженні всіх обставин справи»*.

В ухвалі колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 лютого 2020 року⁷ також вказувалося на широкий спектр принципів кримінального права: *«Виходячи з указаної мети й принципів справедливості, співмірності та індивідуалізації, покарання повинно бути адекватним характеру вчинених дій, їх небезпечності та даним про особу винного»*.

Крім цього, суд спеціально наголосив, що *«підставами для судового розсуду при призначенні покарання виступають: ...принципи права»*, а також вказав, що *«обставини цього кримінального провадження відповідають принципам законності, індивідуалізації та справедливості при призначенні покарання»*.

Про *«принципи законності, точності, об'єктивності, повноти та неприпустимості подвійного ставлення за провину»* було зазначено у вирокі колегії суддів Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 24 лютого 2017 року⁸.

⁷ Ухвала колегії суддів Другої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 лютого 2020 року (провадження № 51-789 ск 20). Архів Верховного Суду.

⁸ Вирок колегії суддів Шевченківського районного суду м. Запоріжжя від 24 лютого 2017 року (справа № 336/6657/13-к, провадження № 1кп/336/5/2017). Архів Шевченківського районного суду м. Запоріжжя.

«Загальновизнані принципи та норми міжнародного права» згадувалися в Ухвалі Заводського районного суду м. Дніпродзержинська від 19 березня 2020 року⁹.

«Принципи співрозмірності покарання та гуманізму» позначалися у вирокі Приморського районного суду м. Одеси від 28 квітня 2020 року¹⁰.

Про «принцип справедливості при призначенні покарання та відповідного мотивування обраної міри покарання у вирокі суду», а також «принцип верховенства права» йшлося в Ухвалі Харківського апеляційного суду від 2 травня 2019 року¹¹ (при цьому також безпосередньо зазначається, що «підставами для судового розсуду при призначенні покарання виступають», з-поміж іншого, «принципи права»).

Про «принцип часткового складання покарання» наголошувалося в ухвалі Червонозаводського районного суду м. Харкова від 9 жовтня 2014 року¹².

В окремих матеріалах судової практики було зазначено про «принцип співмірності тяжкості злочину і покарання за його вчинення», «принцип кваліфікації», «принцип недопустимості подвійного інкримінування», «принцип поглинення менш суворого покарання більш суворим», «принцип необхідності та достатності для виправлення обвинуваченого», «принцип рівних можливостей», «принцип поваги до особистої свободи» тощо.

Водночас нетиповими і дещо абстрактними принципами, про які згадували суди, були, наприклад, такі: «принцип забезпечення реалізації неповнолітніми особами права користуватися додатковими гарантіями, встановленими вітчизняним законом» (ухвала Роздільнянського районного суду Одеської області від 13 лютого 2014 року)¹³, «принцип розумності та виваженості» та деякі інші.

⁹ Ухвала Заводського районного суду м. Дніпродзержинська від 19 березня 2020 року (справа № 208/3327/18, провадження № 1-кп/208/180/20). Архів Заводського районного суду м. Дніпродзержинська.

¹⁰ Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 28 квітня 2020 року (справа № 522/13954/18, провадження № 1-кп/522/498/20). Архів Приморського районного суду м. Одеси.

¹¹ Ухвала Харківського апеляційного суду від 2 травня 2019 року (справа № 619/180/14-к, провадження №11-кп/818/1006/19). Архів Харківського апеляційного суду.

¹² Ухвала Червонозаводського районного суду м. Харкова від 9 жовтня 2014 року (справа № 646/10840/14-к, провадження № 1-кп/646/629/2014). Архів Червонозаводського районного суду м. Харкова.

¹³ Ухвала Роздільнянського районного суду Одеської області від 13 лютого 2014 року (справа № 511/3513/13-к, провадження № 1-кп/511/218/13). Архів Роздільнянського районного суду Одеської області.

Починаючи з 2016 р. намітилася така тенденція: суди України почали більш якісно позначати у своїх вироках, ухвалах і постановках положення щодо кримінально-правових принципів.

АНАЛІТИЧНА ДОВІДКА
за результатами вибіркового вивчення 217 (двохсот сімнадцяти)
рішень Європейського суду з прав людини у контексті особливостей
визначення принципів кримінального права з огляду на положення
Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4
листопада 1950 року

Перед початком вивчення рішень ЄСПЛ ми виходили з того, що у ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» встановлений обов'язок судів застосовувати цю Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права, при цьому зазначається саме про «практику Суду» у значенні, розкритому у ст. 1 цього Закону, тобто практику ЄСПЛ та Європейської комісії з прав людини, а не лише про рішення щодо України. Тому у згаданому вище Законі України немає положень, які б забороняли застосовувати рішення чи ухвали ЄСПЛ, постановлені щодо інших країн.

У результаті вибіркового вивчення 217 (двохсот сімнадцяти) рішень ЄСПЛ у контексті особливостей визначення принципів кримінального права з огляду на положення ЄКПЛ, слід зробити відповідні висновки, що будуть сформульовані нижче.

Фактично у 100 % (217) вивчених рішень ЄСПЛ питання про принципи кримінального права, тлумачення його доктринальних чи нормативних положень поєднувалася з аналогічними діями суду щодо принципів, положень, норм кримінального процесуального права, при цьому пріоритетність апелювання до останнього блоку (кримінального процесуального) набагато перевищує кримінально-правовий блок, а подекуди, як що так можна сказати з огляду на правову культуру, правову свідомість і ментальність українського правника, позиції, поглинає чи підміняє його (така ситуація наявна у 196 рішеннях або 90,3 % випадків). У цьому випадку у деяких рішеннях проти України можуть наводитися норми певних законів, а також робитися посилання на попередні рішення Суду.

У кримінальному процесуальному плані ЄСПЛ апелював до змісту таких принципів і положень, що стосуються низки норм ЄКПЛ, а саме: законності (статті 5, 6, 7, 8 та ін.); верховенства права (ст. 1); рівності перед законом і судом (статті 6, 14, Протокол № 12 до Конвенції); повага до людської гідності (ст. 3); забезпечення права на свободу та особисту недоторканність (ст. 5); заборона втручання у приватне життя (ст. 8); забезпечення доступу до правосуддя та обов'язковість судових рішень (ст. 6);

забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (п. 4 ст. 5 та ст. 13) тощо.

Щодо кримінально-правових принципів, то вони могли згадуватися у рішенні від одного-двох до чотирьох і більше видів, поєднуючи свої характеристики з кримінальними процесуальними принципами або принципами кримінального судочинства. Про один-два принципи згадано у 16 рішеннях (7,4 % випадків), а більше, в т.ч. до чотирьох-п'яти – у 186 рішеннях (85,7 % випадків). У решті випадків було важко вирізнити, якої саме сфери стосуються принципи – кримінальної чи кримінальної процесуальної.

Зокрема, про кримінально-правовий принцип законності було зазначено у 186 рішеннях (85,7 %). Так, у вивченій практиці рішень ЄСПЛ вказується, що «держави повинні бути обмежені у зловживанні правом на захист соціальної та особистої безпеки неправовими методами» («Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom», 13.09.2018 р.)¹⁴, а ст. 7 ЄКПЛ та практика її застосування встановлюють, що «поняття «право» (в англійській мові – «law»), вжите у ст. 7, відповідає поняттю «закон» у інших статтях Конвенції та включає в себе як право законодавчого походження, так і судову практику, вказуючи й на наявність якісних умов, серед яких фігурують «доступність» і «передбачуваність» («Del Rio Prada v. Spain», 10.07.2012 р.)¹⁵, «S.W. v. the United Kingdom», 22.11.1995 р.)¹⁶.

Також законність передбачає посилання як на судові прецеденти, так і на підзаконні нормативно-правові акти (зокрема, відповідні пенітенціарні правила) («Kafkaris v. Cyprus», 21.06.2011 р.)¹⁷. При цьому Суд має взяти до уваги внутрішнє право «в цілому», а також спосіб, у який воно застосовувалось на той час¹⁸.

Відомим є також рішення ЄСПЛ по справі «Inseher v. Germany», 04.12.2018 р.¹⁹, де встановлювалося, що, визначаючи засудженому за вбивство з сексуальних мотивів законну міру, яка накладається пізніше в порівнянні з обвинувальним вироком, має бути врахована остання характеристика засудженої особи, що ґрунтується на психічному розладі, яка існувала на момент накладання заходу, та робить небезпечним подальшу поведінку правопорушника. Заявник, який був покараний за акт сексуального

¹⁴ Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom (Applications nos. 58170/13, 62322/14 and 24960/15), 13.09.2018 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-186048> (дата звернення: 25.04.2020).

¹⁵ Del Rio Prada v. Spain (Applications no. 42750/09), 10.07.2012 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-112108> (дата звернення: 25.04.2020).

¹⁶ S.W. v. the United Kingdom (Application no. 20166/92), 22.11.1995 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57965> (дата звернення: 25.04.2020).

¹⁷ Kafkaris v. Cyprus (Application no. 9644/09), 21.06.2011 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105438> (дата звернення: 25.04.2020).

¹⁸ Guide on Article 7 of the Convention – No punishment without law – European Court on Human Rights, August, 31, 2019. 26 p. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_7_ENG.pdf (дата звернення: 25.04.2020).

¹⁹ Inseher v. Germany (Applications nos. 10211/12 and 27505/14), 04.12.2018 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-187540> (дата звернення: 25.04.2020).

садизму та, ймовірно, вчинить ще одне вбивство, якщо він буде звільнений, був соціально небезпечним для цілей застосування превентивного ув'язнення.

Також варто звернути увагу на рішення ЄСПЛ у справі «Веренцов проти України», 11.04.2013 р.²⁰, де, 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 т.ч. 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* у справі «The Sunday Times v. the United Kingdom», 26.04.1978 р.²¹, «Kokkinakis v. Greece», 25.03.1993 р.²², «Cantoni v. France», 11.11.1996 р.²³).

Чимало рішень ЄСПЛ (164 випадки або 75,5 %) безпосередньо присвячено посиленням на принцип верховенства права та його тлумаченню. Так, у рішенні по справі «Полторацький проти України», 29.04.2003 р., було зазначено, що «насамперед Суд повинен розглянути, чи втручання було здійснене «відповідно до закону». Цей вираз насамперед вимагає, щоб відповідний захід мав певну підставу у національному законодавстві; він також стосується якості відповідного законодавства і вимагає, щоб воно було доступне відповідній особі, яка, крім того, зможе передбачити його наслідки для себе. До того ж це законодавство повинно відповідати принципу верховенства права»²⁴.

У подальшому це твердження було використано також у рішенні «Михайлюк та Петров проти України», 10.12.2009 року²⁵. Очевидно, що в цьому рішенні по справі «Полторацький проти України» Суд зветався і до принципу верховенства права, і до принципу законності.

Аналогічний наведеному вище висновок був описаний докладніше у рішенні по справі «Kruslin v. France», 24.04.1990 р., де вказано, що «...передбачуваність закону, тобто зміст і характер застосованих заходів як одна з вимог, що включає у себе поняття «згідно з законом» створює певні

²⁰ Веренцов проти України (Заява № 20372/11), 11.04.2013 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_945#Text (дата звернення: 25.04.2020).

²¹ The Sunday Times v. the United Kingdom (Application no. 6538/74), 26.04.1978 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584> (дата звернення: 25.04.2020).

²² Kokkinakis v. Greece (Application no. 14307/88), 25.05.1993 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827> (дата звернення: 25.04.2020).

²³ Cantoni v. France (Application no. 17862/91), 11.11.1996 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58068> (дата звернення: 25.04.2020).

²⁴ Полторацький проти України (Заява № 38812/97), 29.04.2003 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_838#Text (дата звернення: 25.04.2020).

²⁵ Михайлюк та Петров проти України (Заява № 11932/02), 10.12.2009 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500#Text (дата звернення: 25.04.2020).

проблеми у межах цієї справи. Як Суд зазначив у рішенні у справі Мелоуна від 02.08.1984 р., п. 2 ст. 8 Конвенції містить не просто зворотнє посилання на національне право, але також стосується якості закону, вимагаючи його відповідності принципів верховенства права. Це означає, що у національному праві повинен існувати засіб правового захисту від свавільного втручання з боку державних органів у права, гарантовані п. 1... Небезпека свавілля є особливо очевидною, коли виконавча влада здійснює свої функції таємно... Без сумніву..., у такому особливому питанні, як перехоплення у засобах зв'язку повідомлень для цілей поліцейського розслідування або судового розслідування, вимоги Конвенції, особливо стосовно передбачуваності закону, не можуть бути такими самими, якими вони є, коли мета відповідного закону полягає у створенні певних обмежень стосовно дій осіб. Зокрема, вимога передбачуваності не може означати, що особа повинна мати змогу передбачити, коли органи влади можуть перехопити її повідомлення, для того, щоб у відповідний спосіб скоригувати свої дії. З іншого боку, закон повинен містити доволі зрозумілі й чіткі формулювання, які давали б громадянам належне уявлення стосовно обставин та умов, за якими державні органи уповноважені вдаватися до цього таємного і потенційно небезпечного втручання у право на повагу до приватного життя та кореспонденції»²⁶.

Аналіз практики ЄСПЛ з питань тлумачення ЄКПЛ дозволяє виділити наступні складові принципу верховенства права: визнання пріоритетності прав людини в діяльності держави; наявність засобів правового захисту від свавільного втручання публічної влади в здійснення гарантованих прав; судовий контроль за виконавчою гілкою влади; визначеність законом обсягу будь-якого правового розсуду і способу його здійснення; заборона довільного позбавлення волі; збалансованість інтересів окремого індивіда з інтересами інших членів суспільства; судовий контроль за законністю затримання чи тримання під вартою; секулярного (світського характеру) держави; доступ до суду; обов'язковість виконання рішень суду; суб'єктивна безсторонність суду; виключення втручання законодавця в процес здійснення правосуддя; принцип правової визначеності; не протиріччя верховенству права як вимога до закону і якості закону, зокрема, його змістовного відповідності прав людини, фактичної доступності і ясності; незмінність, незаперечність остаточного рішення, що набрало законної сили; наявність суспільної довіри до судів тощо («Golder v. The United Kingdom», 21.02.1975 р.²⁷; «The Former King of Greece & Others v. Greece», 23.11.2000²⁸).

²⁶ *Kruslin v. France* (Application no. 11801/85), 24.04.1990 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626> (дата звернення: 25.04.2020).

²⁷ *Golder v. the United Kingdom* (Application no. 4451/70), 21.02.1975 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496> (дата звернення: 25.04.2020).

У рішенні «Silver and others v. the United Kingdom», 25.03.1983 р., ЄСПЛ встановив, що «закон, який надає дискреційне право, повинен визначати межі здійснення такого права, хоча докладні правила та умови повинні міститися у нормах субстантивного права. Точність формулювань, яка у зв'язку з цим вимагається від «закону», залежатиме від конкретної ситуації... Оскільки практичні заходи таємного стеження за повідомленнями через засоби зв'язку не підлягають перевірці з боку осіб, яких вони стосуються, чи широкого загалу, надання законом виконавчій владі – чи судді – нічим не обмеженого дискреційного права суперечило б принципіві верховенства права. Отже, закон повинен доволі чітко визначати межі будь-яких таких повноважень, наданих компетентним органам, а також спосіб їх застосування..., щоб забезпечувати належний захист особистості від свавільного втручання. Отже, за висновками суду, у демократичному суспільстві в умовах верховенства права громадяни мають право на мінімальний рівень захисту»²⁹.

Також принцип юридичної визначеності ґрунтовно описаний у рішенні по справі «Христов проти України», 19.02.2009 р., де зазначено, що «... Суд повторює, що право на справедливий судовий розгляд, гарантоване п. 1 ст. 6 Конвенції, потрібно тлумачити у контексті преамбули Конвенції, яка, зокрема, проголошує верховенство права як складову частину спільної спадщини договірних держав. Одним з основоположних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, згідно з яким у разі остаточного вирішення спору судами їхнє рішення, що набрало законної сили, не може ставитися під сумнів. Принцип юридичної визначеності вимагає поваги до принципу *res judicata* (див. там же, п. 62), тобто поваги до остаточного рішення суду. Згідно з цим принципом, жодна сторона не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового до виконання рішення суду лише з однією метою – домогтися повторного розгляду та винесення нового рішення у справі. Повноваження судів вищого рівня з перегляду мають здійснюватися для виправлення судових помилок і недоліків, а не для нового розгляду справи. Таку контрольну функцію не треба розглядати як замасковане оскарження, і сама лише ймовірність існування двох думок стосовно предмета спору не може бути підставою для нового розгляду справи. Відхід від цього принципу можливий лише тоді, коли цього вимагають відповідні вагомі й непереборні обставини»³⁰.

²⁸ The Former King of Greece & Others v. Greece (application no. 25701/94), 23.11.2000 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59051> (дата звернення: 25.04.2020).

²⁹ Silver and others v. the United Kingdom (Applications nos. 5947/72; 6205/73; 7052/75; 7061/75; 7107/75; 7113/75; 7136/75), 25.03.1983 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57577> (дата звернення: 25.04.2020).

³⁰ Христов проти України (Заява № 24465/04), 19.02.2009 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_443#Text (дата звернення: 25.04.2020).

Зазначимо, що до принципу юридичної визначеності Суд апелює поряд із принципом верховенства права у 87,8 % випадків. Крім того, цей принцип визначався окремо або поєднувався і з іншими принципами (зокрема, законністю), про що буде зазначено нижче.

Наприклад, про низку кримінально-правових принципів згадується у рішенні ЄСПЛ у справі «Солдатенко проти України» (*Soldatenko v. Ukraine*) від 23 жовтня 2008 р., яке часто цитується національними судами та стосується того, що: «Суд повинен з'ясувати, чи відповідає Конвенції сам національний закон і, зокрема, чи відповідають їй загальні принципи, які сформульовані в ньому чи впливають з нього. Стосовно таких принципів Суд наголошує, що, коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Встановлюючи, що будь-яке позбавлення свободи має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом»³¹.

Також у контексті аналізу принципу верховенства права у практиці ЄСПЛ варто згадати рішення у таких справах, як, наприклад, «Совтрансавто-Холдинг» проти України», 19.02.2009, де Суд констатує порушення права заявника на справедливий і відкритий розгляд незалежним судом у світлі принципу верховенства права³², «*Hornsby v. Greece*», 01.04.1998 р.³³, «*Brumărescu v. Romania*», 23.01.2001 р.³⁴ та деяких інших.

ЄСПЛ визнає принцип юридичної (правової) визначеності одним із загальних принципів європейського права. Зокрема, у рішенні по справі «*The Sunday Times v. the United Kingdom (No. 1)*», 26.04.1979 р., ЄСПЛ вказав, що «норма не може розглядатися як «право», якщо її не сформульовано достатньо чітко, що дає змогу громадянину регулювати свою поведінку»³⁵.

Дотримання вимоги ясності та недвозначності норм, які встановлюють кримінальну відповідальність, є особливо важливим з огляду на специфіку кримінального закону та наслідки притягнення до кримінальної відповідальності, адже притягнення до такого виду юридичної відповідальності пов'язане з можливими істотними обмеженнями прав і свобод людини. Наприклад, у справі «Олександр Волков проти України», 09.01.2013 р., порушення принципу юридичної визначеності було

³¹ Солдатенко проти України (Заява № 2440/07), 23.10.2008 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_504#Text (дата звернення: 25.04.2020).

³² «Совтрансавто-Холдинг» проти України (Заява № 48553/99), 25.07.2002 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043#Text (дата звернення: 25.04.2020).

³³ *Hornsby v. Greece* (Application no. 18357/91), 01.04.1998 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58153> (дата звернення: 25.04.2020).

³⁴ *Brumărescu v. Romania* (Application no. 28342/95), 23.01.2001 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59159> (дата звернення: 25.04.2020).

³⁵ *The Sunday Times v. the United Kingdom (No. 1)* (Application no. 6538/74), 26.04.1979 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57584> (дата звернення: 25.04.2020).

констатоване ЄСПЛ з огляду на відсутність у законодавстві України положень щодо строків давності притягнення судді до відповідальності за порушення присяги, в контексті дотримання вимог «якості закону» при перевірці виправданості втручання у права, гарантовані статтею 8 Конвенції³⁶.

У рішенні «Щокін проти України», 14.10.2010, ЄСПЛ встановив, що коли національне законодавство припустило неоднозначне або множинне тлумачення прав та обов'язків осіб, національні органи зобов'язані застосувати найбільш сприятливий для осіб підхід, тобто вирішення колізій у законодавстві завжди тлумачиться на користь особи, відтак було констатовано порушення статті 1 Першого протоколу до ЄКПЛ³⁷.

У низці рішень ЄСПЛ знаходимо тлумачення принципу соціальної справедливості як кримінально-правового принципу (у 76 рішеннях, тобто у 35 % випадків). Так, у справі «*Kraska v. Switzerland*», (Application no. 13942/88), 19.04.1993 р., Суд визначив, що ефективність справедливого розгляду досягається тоді, коли сторони процесу мають право представити перед судом ті аргументи, які вони вважають важливими для справи. При цьому такі аргументи мають бути почуті, тобто ретельно розглянуті судом. Іншими словами, суд має обов'язок провести ретельний розгляд подань (клопотань), аргументів та доказів, поданих сторонами³⁸.

Відповідно до рішення ЄСПЛ в справі «Пономарьов проти України», 03.04.2008 р., сама можливість існування двох точок зору на один предмет не є підставою для нового розгляду. Право на справедливий розгляд судом, яке гарантовано пунктом 1 статті 6 Конвенції, має розумітися у світлі преамбули Конвенції, у відповідній частині якої зазначено, що верховенство права є спільною спадщиною Високих Договірних Сторін. Одним із фундаментальних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, який передбачає повагу до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду. Цей принцип наголошує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення³⁹.

Принцип гуманізму у контексті застосування норм кримінального права був витлумачений ЄСПЛ у ряді своїх рішень (157 рішень або 72,4 %

³⁶ Олександр Волков проти України (Заява № 21722/11), 09.01.2013 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_947#Text (дата звернення: 25.04.2020).

³⁷ Щокін проти України (Заяви № 23759/03 та 37943/06), 14.10.2010 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_858#Text (дата звернення: 25.04.2020).

³⁸ *Kraska v. Switzerland* (Application no. 13942/88), 19.04.1993 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57828> (дата звернення: 25.04.2020).

³⁹ Пономарьов проти України (Заява № 3236/03), 03.04.2008 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_434#Text (дата звернення: 25.04.2020).

випадків). Так, у рішенні у справі «Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina», 18.07.2013 р., трактується можливість застосування зворотної сили кримінального закону як одного з проявів принципу гуманізму та неможливість його застосування до особи, яка вчинила тяжкий насильницький злочин проти людства. Суд Боснії та Герцеговини визнав громадянина Мактуфа винним і засудив за КК 2003 р. Боснії та Герцеговини за пособництво в захопленні двох цивільних заручників – військовий злочин, вчинений під час війни 1992–1995 рр., до позбавлення волі строком на 5 років, застосовуючи положення про скорочення покарання. На думку громадянина Мактуфа, КК 1976 р., який діяв на момент вчинення злочину, передбачає більш м'які санкції. Однак не можна стверджувати, що будь-який заявник міг би отримати більш м'яке покарання за умови застосування КК 1976 р. Покарання було призначено нижче від нижньої межі санкції статті, КК 1976 р. не був м'якшим від мінімального покарання КК 2003 р. Скарга визнана неприйнятною⁴⁰.

У судовій практиці ЄСПЛ принцип рівності реалізується як у контексті рівності всіх перед судом в частині однакових можливостей матеріального чи процесуального характеру (в контексті змагальності), так і в частині недискримінації людини та громадянина, не допущення порушення їх прав залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками (138 справ або 63,6 % випадків).

Так, у низці своїх рішень (наприклад, справи «Dombo Beheer B. V. v. the Netherlands», 27.10.1993 р.⁴¹ та «Ankerl v. Switzerland», 23.10.1996 р.⁴²) ЄСПЛ засади рівності та змагальності у судовому процесі виводить із принципу верховенства права, якому підпорядкована Конвенція, та який є складовою права на справедливий суд, гарантованого ст. 6 ЄКПЛ. Зокрема, принцип рівності полягає у розумінні «справедливого балансу» між сторонами – вимагає, щоб кожній стороні надавалася розумна можливість представити справу в таких умовах, які не ставлять цю сторону у суттєво невігідне становище відносно до другої сторони.

Також принцип рівності був неодноразово застосований ЄСПЛ і у справах щодо України (наприклад, у справі «Надточій проти України», 15.05.2008 р.) зазначалося, що: «26. Суд нагадує, що принцип рівності сторін – один із складників ширшої концепції справедливого судового розгляду –

⁴⁰ Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina (Applications nos. 2312/08 and 34179/08), 18.07.2013 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-122716> (дата звернення: 25.04.2020).

⁴¹ Beheer B. V. v. the Netherlands (Application no. 14448/88), 27.10.1993 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-57850> (дата звернення: 25.04.2020).

⁴² Ankerl v. Switzerland (Application no. 17748/91), 23.10.1996 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58067> (дата звернення: 25.04.2020).

передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, які не ставлять її в суттєво менш сприятливе становище в порівнянні з опонентом (див., серед інших рішень та *mutatis mutandis*, «Кресс проти Франції» (*Kress v. France*) [GC], заява № 39594/98, п. 72, ECHR 2001-VI; «Ф.С.Б. проти Італії» (*F.C.B. v. Italy*), рішення від 28 серпня 1991 року, Серія А по. 208-B, п. 33; «Т. проти Італії» (*T. v. Italy*), рішення від 12 жовтня 1992 року, Серія А по. 245-C, п. 26; та «Кайя проти Австрії» (*Kaya v. Austria*), заява № 54698/00, п. 28, від 8 червня 2006 року)»⁴³.

У справі «Салов проти України», 06.09.2005 р., Суд зробив висновок, що «принцип рівності сторін у процесі є лише одним з елементів більш широкого поняття справедливого судового розгляду, яке також включає фундаментальний принцип змагальності процесу («Руїс-Матеос проти Іспанії» (*Ruiz-Mateos v. Spain*), заява №12952/87, п. 63)»⁴⁴. У справі «Лазаренко та інші проти України» (№70329/12, п. 37) Суд нагадав, що «принцип змагальності та принцип рівності сторін, які тісно пов'язані між собою, є основоположними компонентами концепції «справедливого судового розгляду» у розумінні пункту 1 статті 6 Конвенції»⁴⁵. У рішенні Великої Палати в справі «*Nachova and Others v. Bulgaria*» (2005) Суд підтвердив, що «в тих випадках, коли є підозра в наявності расового підґрунтя вчиненого насильства, Держава має «процесуальне зобов'язання» розслідувати такі расистські мотиви. Це позитивне зобов'язання впливає зі Статті 14 у поєднанні зі Статтями 2 і 3»⁴⁶.

Також у справі «*Sejdić and Finci v. Bosnia and Herzegovina*», яку ЄСПЛ розглядав на підставі ст. 12 ЄКПЛ, було встановлено, що заявники скаржилися на те, що вони не можуть взяти участь у виборах. У рамках миротворчого процесу щодо конфлікту 1990-х років три основні етнічні групи уклали угоду про розподіл повноважень. Відповідно до цієї угоди кандидати, що виходять на вибори, повинні задекларувати, що вони представляють боснійську, сербську або хорватську спільноту. Заявники (представники єврейської та ромської спільноти) відмовилися робити таку декларацію і поскаржилися на дискримінацію за ознакою расового чи етнічного походження. ЄСПЛ повторив вищенаведене пояснення зв'язку між расовим та етнічним походженням, додавши, що «[д]искримінація на підставі

⁴³ Надточій проти України (Заява № 7460/03), 15.05.2008 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_404#Text (дата звернення: 25.04.2020).

⁴⁴ Салов проти України (Заява № 65518/01), 06.09.2005 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_428#Text (дата звернення: 25.04.2020).

⁴⁵ Лазаренко та інші проти України (Заява № 70329/12), 27.06.2017 / Рішення Європейського суду з прав людини. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_c40#Text (дата звернення: 25.04.2020).

⁴⁶ *Nachova and Others v. Bulgaria* (Applications nos. 43577/98 and 43579/98), 06.07.2005 / The Judgment of the European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69630> (дата звернення: 25.04.2020).

етнічного походження особи є формою расової дискримінації». Такий висновок ЄСПЛ щодо наявності расової дискримінації демонструє взаємозв'язок етнічного походження та релігії. Крім того, ЄСПЛ зазначив, що, попри делікатний характер положень мирної угоди, це не може виправдовувати таку дискримінацію.

Були проаналізовані також й інші рішення ЄСПЛ, де у контексті кримінально-правових принципів Суд вказував на такі специфічні з них, які не можна віднести до загальноправових – принцип охорони права власності (14 рішень або 6,5 % випадків), що відповідає ст.1 Протоколу № 1 до ЄКПЛ, принцип призначення покарання виключно на підставі закону, який закріплено у ст. 7 ЄКПЛ (47 рішень або 21,6 % випадків), принцип гарантування поваги до особистого та сімейного життя, який відбито у ч. 1 ст.8 ЄКПЛ (28 рішень або 12,9 % випадків), та деякі інші.

Пропозиції щодо змін і доповнень до Кримінального кодексу України

ПРОЄКТ
вноситься народним
депутатом України
.....

ЗАКОН УКРАЇНИ**«Про внесення змін до Кримінального кодексу України у частині
регламентації принципів закону про кримінальну відповідальність»**

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є :**

I. Внести до Кримінального кодексу України (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131) такі зміни:

1. Кримінальний кодекс України у Загальній частині доповнити Розділом I¹ «Принципи закону про кримінальну відповідальність» такого змісту:

«Стаття 2¹. Принцип верховенства права

1. Принцип верховенства права в законі про кримінальну відповідальність означає, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави в особі правозастосовних органів. Цей принцип передбачає рівний і справедливий масштаб свободи, прав та обов'язків осіб, які мають статус сторони чи учасника кримінально-правових відносин.

2. Принцип верховенства права допускає використання аналогії права в разі виникнення необхідності для подолання прогалін у джерелах кримінального права, коли в змісті таких джерел повністю або частково відсутні положення, що врегульовують відповідні життєві ситуації (фактичні обставини).

Стаття 2². Принцип соціальної справедливості

Принцип соціальної справедливості полягає у визначенні кримінальної відповідальності та покарання відповідно до характеру та ступеня суспільної небезпечності кримінального правопорушення, обставин його вчинення та особи винного, а також дозволяє врахувати інші обставини, які тим чи іншим

чином можуть впливати не лише безпосередньо на особу, визнану винною у вчиненні кримінального правопорушення, а й на її близьких осіб.

Стаття 2³. Принцип гуманізму

1. Принцип гуманізму заснований на визнанні людини, її життя та здоров'я, честі та гідності, недоторканості і безпеки найвищою соціальною цінністю, визнає утвердження та забезпечення прав і свобод людини головним обов'язком держави.

2. Покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, які не переслідують мети застосування фізичних страждань чи приниження людської гідності, повинні застосовуватись в залежності від характеру та ступеня суспільної небезпеки вчиненого особою кримінального правопорушення, тяжкості шкоди, спричиненої потерпілому таким кримінальним правопорушенням.

3. Положення, які складають сутність принципу гуманізму, мають в однаковій мірі застосовуватися до всіх сторін чи учасників кримінально-правових відносин.

Стаття 2⁴. Принцип невідворотності кримінальної відповідальності та інших заходів кримінально-правового характеру

Кожна особа, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, підлягає покаранню чи застосуванню до неї інших заходів кримінально-правового характеру. Звільнення від кримінальної відповідальності або покарання такої особи допускається лише у випадках, передбачених цим Кодексом.

Стаття 2⁵. Принцип винної відповідальності

Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду, який вступив у законну силу.

Стаття 2⁶. Принцип врахування особи при застосуванні заходів кримінально-правового характеру

Лише законом про кримінальну відповідальність визначаються види суспільно небезпечних діянь (кримінальних правопорушень), які можуть бути підставою для застосування заходів кримінально-правового характеру до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення.

Стаття 2⁷. Принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру

Заходи кримінально-правового характеру мають застосовуватися лише з урахуванням індивідуальних, конкретно визначених ознак вчиненого суспільно небезпечного діяння (кримінального правопорушення) особи, яка його вчинила, та обставин, що супроводжували вчинення такого діяння (кримінального правопорушення).

Стаття 2⁸. Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру

Принцип диференціації заходів кримінально-правового характеру означає розмежування системи таких заходів залежно від характеру, типового ступеня суспільної небезпечності діяння (визнання чи невизнання цього діяння кримінальним правопорушенням), типової суспільної небезпечності особи винного, в результаті чого настають кримінально-правові наслідки, пов'язані з осудом особи, застосуванням до неї різних видів і розмірів покарань, а також вказаних в законі про кримінальну відповідальність заходів кримінально-правового характеру.

II. Прикінцеві та перехідні положення

1. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

2. Кабінету Міністрів України в тримісячний строк з дня набрання чинності цим Законом забезпечити приведення міністерствами та іншими центральними органами виконавчої влади їх нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом.

**Голова Верховної Ради
України**

Д. РАЗУМКОВ

Додаток Д**Перелік актів впровадження по дисертації О.С. Олійник**

1. У діяльність Комітету з питань правоохоронної діяльності Верховної Ради України (акт впровадження від 23.10.2020 р. № 04-27/12-2020/191391).
2. В навчальну та методичну діяльність Тренінгового центру прокурорів України (акт впровадження від 01.10.2020 р.)
3. У діяльність Головного слідчого управління Державного бюро розслідувань (акт впровадження від 10.09.2020 р.).
4. У науково-методичну діяльність та освітній процес Національної академії внутрішніх справ (акт впровадження від 01.10.2020 р.).
5. У науково-методичну діяльність та освітній процес Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана (акт впровадження від 05.10.2020 р.).

