

КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця

на правах рукопису

ЛИСАК АНГЕЛІНА АНДРІЇВНА

УДК 343.211

ДИСЕРТАЦІЯ

ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Спеціальність 081 – Право

Галузь знань 08 – Право

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

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

_____ **Лисак А.А.**

Науковий керівник:

Берзін Павло Сергійович,

доктор юридичних наук, професор

Київ – 2026

АНОТАЦІЯ

Лисак А.А. Принцип верховенства права в кримінальному праві. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. – Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ. - 2026.

Дисертацію присвячено комплексному дослідженню принципу верховенства права у кримінально-правовій площині на теоретичному, нормативному й правозастосовчому рівнях. Виявлено та проаналізовано наукові підходи до змістовного наповнення та способів тлумачення принципу верховенства права. Встановлено, що тлумачення цього принципу не є усталеним та характеризується множинністю підходів. Встановлено, що для кримінального права прийнятним є загальнотеоретичне тлумачення принципу верховенства права з точки зору поелементного підходу як системоутворюючого принципу, до складу якого входять принципи нижчого рангу (підпринципи), зокрема дотримання природних прав людини, справедливість, рівність перед законом, законність, правова визначеність, належне врядування, поділ влади на три гілки, незалежність суду і суддів.

Визначено кримінально-правове значення принципу верховенства права, яке виявляється в таких положеннях: узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам; відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ; визначеність кримінальних правопорушень, а також відповідальності за їх скоєння лише нормами КК України; системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України; визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири.

Проаналізовано систему принципів кримінального права України і встановлено співвідношення між ними і принципом верховенства права. Встановлено, що принцип верховенства права інтегрує решту принципів кримінального права та забезпечує їхню внутрішню єдність, а тому тлумачення верховенства права водночас означає тлумачення й уточнення змісту інших принципів кримінального права.

Досліджено генезис (становлення) принципу верховенства права у кримінальному праві. З'ясовано, що в країнах англосаксонської системи цей принцип утвердився через судовий прецедент, що зумовило динамічний характер кримінального права та підвищену роль судової практики. У романо-германській правовій сім'ї він розвивався через кодифіковані акти. В Україні становлення та розвиток останнього супроводжувалися залежністю від політичних режимів та правових систем держав, у складі яких перебували українські землі. Переважну більшість часу принцип верховенства права ототожнювався із законністю, що зумовило відсутність текстуального закріплення цього принципу в джерелах кримінального права України. Запропоновано текстуально закріпити принцип верховенства права у КК України шляхом внесення змін до ч. 2 ст. 1 цього Кодексу.

Виявлено проблеми щодо реалізації принципу верховенства права у кримінальному праві на правозастосовчому рівні: нестабільність кримінального законодавства, що проявляється у частих і несистемних змінах до КК України; наявність колізій і прогалин; невідповідність структурних елементів КК України один одному; невідповідність КК України Конституції та чинним міжнародним договорам; поверхове чи маніпулятивне використання практики ЄСПЛ; неврегульованість зворотної дії в часі рішень КСУ.

Для формування одноманітної судової практики запропоновано доктринальні та нормативні шляхи вирішення виявлених проблем з приміткою щодо необхідності поєднання цих шляхів. Зауважено, що нормативний шлях має на увазі внесення відповідних змін до КК України та

інших актів, а доктринальний шлях – вироблення науково обґрунтованих правил до тлумачення та застосування джерел кримінального права.

Внесено пропозиції щодо застосування сукупності таких правил: в разі наявності протиріччя між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма ратифікованого міжнародного договору; в разі наявності протиріччя між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище; в разі наявності між нормами кримінального права протиріччя, спричинених очевидною помилкою законодавця, коли застосування більш сприятливої для суб'єкта кримінального правопорушення норми ставить під загрозу суспільні інтереси, застосуванню підлягає норма, яка ставить такого суб'єкта в менш сприятливе становище; в разі наявності протиріччя між назвами розділів/статей КК України та їхнім змістом, застосуванню підлягають диспозиції відповідних статей КК України; для усунення прогалин аналогія закону у кримінальному праві допускається у Загальній частині КК України; в разі наявності в диспозиції кримінально-правової норми Особливої частини КК України не достатньо конкретної характеристики складу кримінального правопорушення, і кримінально-правова оцінка діяння не можлива без конкретизації цієї характеристики, оцінка має бути здійснена за найбільш сприятливим для суб'єкта кримінального правопорушення варіантом; якщо в нормі Особливої частини КК України не вказано про охоплення цією статтею інших складів кримінальних правопорушень для наявності кваліфікуючої ознаки «повторно», така ознака не інкримінується суб'єкту; якщо з аналізу діяння особи неможливо однозначно визначити психічне ставлення особи до свого діяння або в разі наявності будь-яких сумнівів, особі має інкримінуватися найбільш м'який вид вини.

Окрему увагу приділено питанню щодо зворотної (ретроспективної) дії в часі рішень КСУ, якими певні кримінально-правові норми визнані неконституційними, до відносин, які виникли до ухвалення таких рішень.

Констатовано можливість зворотної дії в часі таких рішень, оскільки внаслідок ухвалення останніх відповідна кримінально-правова норма втрачає свою чинність.

З метою усунення поверхневого, формального та неправильного застосування національними судами практики ЄСПЛ з тлумаченням принципу верховенства права розроблено та запропоновано при застосуванні такої практики керуватися низкою правил, основними з яких є такі: правозастосувачі не повинні автоматично застосовувати практику ЄСПЛ в кожному рішенні; практику ЄСПЛ слід застосовувати, коли вона є обґрунтованою для справи з точки зору засади доцільності; при посиланні на практику ЄСПЛ правозастосувач повинен коротко проаналізувати обставини справи, визначити їх подібність з обставинами власної справи та обґрунтувати подібність, яка обумовлює застосування відповідного висновку ЄСПЛ в конкретній справі; правозастосувач повинен застосовувати практику ЄСПЛ, яка стосується кримінального права; правозастосувач може застосовувати практику ЄСПЛ, сформовану не в кримінальних справах, за умови належного мотивування її релевантності та обґрунтованості в конкретній кримінальній справі; при застосуванні практики ЄСПЛ правозастосувач повинен послатися на назву відповідного рішення, його реєстраційний номер, дату ухвалення, а також на конкретний пункт (пункти) цього рішення, що містять відповідні правові висновки; правозастосувач має право посилатися виключно на ті пункти рішення ЄСПЛ, які містять правову оцінку Суду, а не на виклади чи позиції сторін, наведені у матеріалах справи.

За результатами дисертаційного дослідження підготовлено текст законопроекту про внесення змін та доповнень до КК України та Конституції, який містить в собі пропозиції, направлені на впровадження основних положень цієї роботи.

Ключові слова: верховенство права, законність, Європейський суд з прав людини, кримінальне право, кримінальне правопорушення, кримінально-правова норма, правове регулювання, правозастосування,

принципи кримінального права, тлумачення кримінально-правових норм, кримінальне провадження, Верховний Суд.

ABSTRACT

Lysak A.A. *The Principle of the Rule of Law in Criminal Law*. – Qualifying research paper on the rights of the manuscript.

Dissertation for the Doctor of Philosophy degree by specialty 081 – Law. – Taras Shevchenko National University of Kyiv. Kyiv. - 2026.

The dissertation is devoted to a comprehensive study of the principle of the rule of law in the field of criminal law at the theoretical, normative, and law enforcement levels. Scientific approaches to the substantive content and methods of interpretation of the rule of law principle are identified and analyzed. It is established that the interpretation of this principle is not unified and is characterized by a multiplicity of approaches. It is determined that, for criminal law, the most appropriate is the general theoretical interpretation of the rule of law principle through an element-based (structured) approach, according to which it functions as a system-forming principle that encompasses lower-level principles (sub-principles), including respect for natural human rights, justice, equality before the law, legality, legal certainty, good governance, separation of powers, and the independence of the judiciary.

The criminal-law significance of the rule of law principle has been defined as ensuring: the consistency and compliance of the provisions of the Criminal Code of Ukraine (CCU) with the Constitution of Ukraine, with international treaties ratified by the Verkhovna Rada of Ukraine, and with generally recognized international legal principles; the conformity of CCU norms with the decisions of the Constitutional Court of Ukraine and the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR); the determination of criminal offenses and liability for their commission solely by the norms of the CCU; the systematic coherence of the General and Special Parts of the CCU; and the definition of the content of

particular criminal-law institutions and substitutions in the absence of direct normative guidelines.

The system of criminal law principles of Ukraine is analyzed, and the relationship between them and the rule of law principle is established. It is proven that the rule of law integrates the remaining principles of criminal law and ensures their internal unity; thus, the interpretation of the rule of law simultaneously implies the interpretation and clarification of other criminal law principles.

The genesis of the rule of law in criminal law is explored. It is found that in the Anglo-Saxon legal system, this principle was established through judicial precedent, which led to the dynamic nature of criminal law and the enhanced role of judicial practice. In the Romano-Germanic legal family, it evolved through codified acts. In Ukraine, the development of this principle was influenced by political regimes and the legal systems of the states that historically included Ukrainian territories. For most of its history, the rule of law was equated with legality, which explains the absence of its explicit textual consolidation in Ukrainian criminal law sources. It is proposed to formally enshrine the rule of law principle in the Criminal Code of Ukraine by amending Part 2 of Article 1 of the Code.

The study reveals problems in implementing the rule of law in criminal law at the law enforcement level: instability of criminal legislation manifested in frequent and unsystematic amendments to the CCU; the presence of conflicts and gaps in the law; inconsistencies between structural elements of the CCU; discrepancies between the CCU, the Constitution, and international treaties; superficial or manipulative use of ECtHR case law; and the lack of regulation regarding the retroactive effect of the Constitutional Court's decisions.

To ensure uniform judicial practice, doctrinal and normative approaches to solving the identified problems are proposed, emphasizing the need to combine both. The normative approach involves introducing amendments to the CCU and other legal acts, while the doctrinal approach consists of developing scientifically grounded rules for interpreting and applying the sources of criminal law.

A set of rules is proposed, including: in case of contradiction between the CCU and ratified international treaties, the latter shall prevail; in case of conflict between criminal law norms, the provision most favorable to the offender shall apply; if applying the more favorable norm endangers public interests due to a clear legislative error, the less favorable norm may be applied; in case of contradiction between the titles of sections/articles of the CCU and their content, the substantive provisions of the articles shall prevail; analogy of law is permissible in the General Part of the CCU to fill gaps; when the disposition of a norm in the Special Part lacks sufficient specificity, the act should be assessed in the way most favorable to the offender; when the qualifying feature “repeatedly” is not clearly included in the norm, it should not be applied; if the mental attitude of the offender cannot be clearly established, the mildest form of guilt should be applied.

Particular attention is paid to the issue of the retroactive effect of the Constitutional Court’s decisions recognizing certain criminal-law norms as unconstitutional. It is concluded that such decisions should have retroactive effect, as they render the corresponding norms legally null from the outset.

To eliminate the superficial, formal, inconsistent, selective, and incorrect application by national courts of ECtHR case law in interpreting the rule of law, a set of rules for applying such practice has been developed. These include: the ECtHR case law should not be applied automatically in every decision; it should be applied when relevant and justified for the case; the reasoning must demonstrate the similarity of circumstances; only ECtHR decisions related to criminal law (or relevant by analogy with proper justification) should be used; and references must include the case title, registration number, date, and specific paragraph(s) containing the legal findings.

Based on the research results, a draft law was prepared to amend the Criminal Code of Ukraine and the Constitution of Ukraine, incorporating the main proposals developed in this dissertation.

Key words: rule of law, legality, European Court of Human Rights, criminal law, criminal offense, criminal law norm, legal regulation, law enforcement, principles of criminal law, interpretation of criminal law norms, criminal proceedings, the Supreme Court.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у фахових виданнях України:

1. Лисак А. А. Поняття принципів права в площині кримінального права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 1 (2024). С. 510–515. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.89>
2. Лисак А. А. Тлумачення принципу верховенства права в практиці ЄСПЛ: кримінально-правовий аспект. *Актуальні проблеми держави і права*. 2024. Вип. 102. С. 80-88. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2024_102_13
3. Лисак А.А. Проблеми застосування національними судами практики ЄСПЛ щодо тлумачення принципу верховенства права у кримінально-правовому аспекті. *Право і суспільство*. 2024. № 4. С. 263–270. URL: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.4.36>
4. Лисак А.А. Принцип верховенства права у практиці КСУ: кримінально-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право»*. 2025. № 90 (4). С. 82–87. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.90.4.11>

Тези, опубліковані за матеріалами конференцій:

5. Лисак А.А. Співвідношення принципів кримінального права та кримінального законодавства. *Актуальні дослідження правової та історичної науки* (випуск 53): матеріали міжнар. наук.-інтер. конф. (Тернопіль, 18-19 вересня 2023 р.). Тернопіль: ФОП Шпак В.Б., 2023. С. 60-63. URL: https://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=3656
6. Лисак А.А. До питання класифікації принципів кримінального права. *«Наука, технології, інновації: світові тенденції та регіональний аспект»*: матеріали VI міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 29-30 вересня 2023 р.). Одеса: ГО «Інститут інноваційної освіти»; Науково-навчальний центр прикладної інформатики НАН України. С. 65-66. URL:

https://novaosvita.com/wp-content/uploads/2023/11/ScTechInn-Odesa-Sept2023_v2.pdf

7. Лисак А.А. До питання закріплення принципу верховенства права в чинному КК України. *Практичні та теоретичні питання розвитку науки та освіти*: матеріали XII міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 19-20 вересня 2024 р.). Львів: Львівський науковий форум. С. 83-84. URL: <http://lviv-forum.inf.ua/save/2024/19-20.09/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BD%D0%B8%D0%BA.pdf>

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ.....	14
ВСТУП.....	15
РОЗДІЛ 1. ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ.....	24
1.1. Принцип верховенства права як фундаментальний принцип права: поняття та характеристика.....	24
1.2. Іноземний аспект тлумачення принципу верховенства права.....	42
Висновки до розділу 1.....	54
РОЗДІЛ 2. ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ.....	57
2.1. Кримінально-правове значення принципу верховенства права.....	57
2.2. Принцип верховенства права в системі принципів кримінального права та його співвідношення з іншими принципами кримінального права.....	68
2.3. Принцип верховенства права та окремі джерела кримінального права: основні історико-правові та порівняльно-правові аспекти.....	87
Висновки до розділу 2.....	107
РОЗДІЛ 3. ПРИНЦИП ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА, НОРМАТИВНИЙ ТА ПРАВОЗАСТОСОВЧИЙ РІВЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА.....	110
3.1. Вплив принципу верховенства права на окремі інститути та субінститути кримінального права.....	110
3.2. Принцип верховенства права та подолання колізій в кримінальному праві.....	137

3.3. Принцип верховенства права та подолання прогалин в кримінальному праві.....	147
3.4. Принцип верховенства права та окремі випадки тлумачення і застосування норм кримінального права.....	155
Висновки до розділу 3	163
ВИСНОВКИ.....	168
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	174
ДОДАТКИ.....	208

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВАКС	Вищий антикорупційний суд України
ВРУ	Верховна Рада України
ВС	Верховний Суд
ЄСПЛ	Європейський суд з прав людини
КК 1960 року	Кримінальний кодекс України від 28 грудня 1960 року
КК України	Кримінальний кодекс України
КПК України	Кримінальний процесуальний кодекс України
КСУ	Конституційний Суд України
П.	Пункт
СТ.	Стаття
Ч.	Частина

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Кримінальне право характеризується найбільш інтенсивним втручанням у права та свободи людини. Таке втручання не повинно бути безсистемним та хаотичним, а має ґрунтуватись на принципах кримінального права – основоположних засадах, які відображають зміст складових елементів кримінального права як галузі права і забезпечують функціонування механізму кримінально-правового регулювання. Виходячи з положень ст. ст. 8, 129 Конституції України, вбачається, що особливе значення серед усіх принципів належить саме принципу верховенства права.

Протягом останніх років вказаний принцип набув подвійного значення для нашої держави: з одного боку це умова національного права, а з іншого – важливий критерій для інтеграції України до Європейського Союзу, що, серед іншого, вимагає гармонізації національної правової системи зі стандартами Європейського Союзу, у яких верховенство права визнається визначальною засадою демократичної держави.

Сучасна практика застосування кримінально-правових норм в Україні свідчить про наявність в тексті КК України колізій, прогалин, оціночних понять та інших вад. Останні зумовлюють варіативність підходів до вирішення аналогічних кримінально-правових ситуацій, що, у свою чергу, призводить до формування суперечливої та непослідовної судової практики. В цих умовах прикладного значення набуває принцип верховенства права, який забезпечує, по-перше, подолання колізій та прогалин у кримінальному праві, по-друге, справедливе тлумачення кримінально-правових норм, коли їх буквальне тлумачення є неможливим, по-третє, належне застосування практики ЄСПЛ та КСУ, що в сукупності сприяє єдності підходів у правозастосовчій практиці та підвищенні ефективності кримінально-правового регулювання.

Станом на сьогодні принцип верховенства права є достатньо розробленим в теорії права. Так, на загальнотеоретичному рівні принцип верховенства права досліджували В.О. Галай, В.В. Гапотій, В.Г. Градова, С.П. Головатий, А.П. Заєць, М.І. Козюбра, В.В. Лемак, Р.П. Луцький, О.М. Луців, С.І. Максимов, Б.В. Малишев, Н.М. Оніщенко, М.П. Орзіх, Р.О. Падалка, Н.А. Пелих, О.В. Петришин, В.Ф. Погорілко, С.П. Погребняк, С.П. Рабінович, Ю.Ю. Ремінська, С.В. Серьогін, Т.І. Фулей, М.В. Цвік, В.М. Шаповал, Ю.С. Шемшученко та багато інших. Серед іноземних науковців слід відзначити напрацювання М. Bennett (М. Бенет), Т. Bingham (Т. Бінгем), Р. Craig (П. Крейг), А. Dicey (А. Дайсі), L. Fuller (Л. Фуллер), В. Tamanga (Б. Таманга), G. Radbruch (Г. Радбрух) тощо.

У сфері кримінального права принципу верховенства права не приділена належна та достатня увага. Так, окремі аспекти цього принципу висвітлено у дисертаційному дослідженні В.О. Гацелюка «Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції)» (2005), у дисертаційному дослідженні П.С. Демчука «Законність як елемент принципу верховенства права у кримінальному праві» (2024), статтях О.О. Дудорова та М.В. Мазура «Реалізація принципу верховенства права при застосуванні закону про кримінальну відповідальність: постановка проблеми, міжнародний і зарубіжний досвід» (2017), О.О. Дудорова «До питання про кримінально-правовий вимір конституційного принципу верховенства права» (2020), монографічному дослідженні О.С. Олійник «Принципи кримінального права: поняття, система та значення» (2020), статті С.Д. Шапченка «Принцип верховенства права і Кримінальний кодекс України 2001 року: деякі теоретичні, законодавчі та правозастосовчі проблеми» (2001). Також певну увагу цьому принципу приділяли Ю.В. Баулін, П.С. Берзін, Ю.Ю. Коломієць, К.В. Легких, Д.Д. Лилак, М.І. Панов та інші.

Попри наявність значного масиву наукових праць, присвячених дослідженню принципу верховенства права на загальнотеоретичному рівні, у

кримінально-правовій науці до цього часу відсутнє цілісне та системне дослідження, яке б розкривало зміст вказаного принципу та особливості його реалізації на теоретичному, нормативному та правозастосовчому рівнях кримінального права. Наведене зумовлює науковий інтерес та практичну потребу у цій роботі.

Кримінальне право має виняткове значення для України, оскільки саме воно регулює питання, пов'язані з притягненням особи до кримінальної відповідальності та застосування найбільш суворих заходів державного примусу. З огляду на триваючу воєнну агресію, підвищення рівня злочинності та необхідність відновлення довіри суспільства до правоохоронної і судової системи, значення кримінального права тільки зростатиме. Принцип верховенства права в цьому контексті виступає важливим орієнтиром, спрямованим на забезпечення справедливого та пропорційного втручання держави в права та свободи людини і громадянина.

Відповідно, лише комплексне дослідження принципу верховенства права у кримінальному праві дасть змогу виявити закономірності його реалізації, визначити проблемні аспекти, запропонувати ефективні шляхи їх подолання, а також сформулювати напрямки подальших наукових досліджень.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертаційне дослідження виконано на кафедрі кримінально-правової політики та кримінального права Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка відповідно до Стратегічного плану розвитку Київського національного університету імені Тараса Шевченка на період 2018–2025 рр., затвердженого рішенням Вченої ради Київського національного університету імені Тараса Шевченка від 12.12.2022 р. (протокол № 6).

Мета і завдання дослідження відповідно до предмета та об'єкта дослідження. Метою дисертаційного дослідження є з'ясування змісту та особливостей реалізації принципу верховенства права у кримінально-правовій площині з метою вироблення науково обґрунтованих підходів до

його застосування, що сприятиме забезпеченню правильної, послідовної та одноманітної судової практики.

Відповідно до поставленої мети були сформовані такі завдання дослідження:

- виявити та проаналізувати наукові підходи до змістовного наповнення та способів тлумачення принципу верховенства права, з'ясувати, які з них є придатними для кримінального права;

- на основі вищезазначеного аналізу сформувані найбільш прийнятне тлумачення принципу верховенства права з точки зору української дійсності;

- визначити кримінально-правове значення принципу верховенства права для вирішення кримінально-правових ситуацій, в тому числі в аспекті кваліфікації діянь та призначення покарання;

- проаналізувати систему принципів кримінального права України і встановити співвідношення між ними і принципом верховенства права;

- з'ясувати генезис (становлення) принципу верховенства права у кримінальному праві;

- виявити проблеми щодо реалізації принципу верховенства права у кримінальному праві;

- запропонувати доктринальні та нормативні шляхи вирішення виявлених проблем для формування одноманітної судової практики.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають у зв'язку з вчиненням кримінально-протиправних діянь.

Предметом дослідження є принцип верховенства права у кримінальному праві.

Методи дослідження. Під час написання вказаного дослідження було використано комплекс загальнонаукових та спеціальних методів, зокрема:

- *історичний* – під час дослідження становлення, еволюції та тенденцій розвитку принципу верховенства права у окремих джерелах кримінального права;

- *порівняльно-правовий* – під час зіставлення кримінально-правових норм, які закріплюють принцип верховенства права, та практики їх застосування в Україні із досвідом зарубіжних країн, а також правовими позиціями ЄСПЛ;

- *індуктивний метод* – під час дослідження судової практики національних судів та ЄСПЛ, коли внаслідок розгляду конкретних кримінально-правових ситуацій встановлювалися загальні ознаки принципу верховенства права та проблеми, які виникають під час його реалізації у кримінальному праві;

- *дедуктивний метод* – під час виведення із загальнотеоретичного тлумачення принципу верховенства права конкретних елементів наведеного принципу на рівні кримінального права;

- *методи аналізу та синтезу* – під час дослідження доктринальних підходів до тлумачення принципу верховенства права на рівні теорії права та кримінального права, а також узагальнення різних точок зору та формування власної позиції автора;

- *формально-логічний метод* – під час дослідження змісту кримінально-правових норм та понять, які пов'язані із реалізацією принципу верховенства права;

- *системно-структурний метод* – під час з'ясування складових елементів принципу верховенства права, а також його співвідношення з іншими принципами кримінального права;

- *метод тлумачення норм права* – під час розкриття змісту окремих положень кримінального законодавства.

Наукова новизна отриманих результатів полягає в тому, що в роботі вперше у юридичній науці України комплексно досліджено принцип верховенства права та його реалізацію у кримінальному праві.

Уперше:

1) встановлено, що загальнотеоретичне тлумачення принципу верховенства права з точки зору поелементного підходу як

системоутворюючого принципу, до складу якого входять принципи нижчого рангу (підпринципи), зокрема дотримання природних прав людини, справедливість, рівність перед законом, законність, правова визначеність, належне врядування, поділ влади на три гілки, незалежність суду і суддів, є прийнятним для кримінального права;

2) здійснено аналіз становлення та розвитку принципу верховенства права і особливостей його реалізації у кримінальному праві. Встановлено, що в Україні вказаний принцип еволюціонував від повного ототожнення із верховенством закону та відсутністю в джерелах кримінального права до отримання самостійного прикладного значення та змістовного закріплення в КК України;

3) комплексно розкрито кримінально-правове значення принципу верховенства права (узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам; відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ; визначеність кримінальних правопорушень, а також відповідальності за їх скоєння лише нормами КК України; системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України; визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири);

4) на основі аналізу правозастосовчої практики виявлено наявність численних проблем, для розв'язання яких сформовано комплекс правил, які мають застосовуватися правозастосувачами під час вирішення кримінально-правових ситуацій, найбільш значущими з яких є такі: (1) в разі наявності протиріччя між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма ратифікованого міжнародного договору; (2) в разі наявності протиріччя між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта

кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище. Більш детально див. п. 9 висновків.

Удосконалено:

5) правила застосування практики ЄСПЛ, що містить в собі тлумачення принципу верховенства права для вирішення кримінально-правових ситуацій, які направлені на усунення поверхневого, формального, непослідовного, вибіркового та неправильного застосування національними судами цієї практики. Детальніше див. п. 10 висновків;

6) положення про можливість застосування у кримінальному праві аналогії закону, крім випадків визначення кримінальної протиправності діяння та кримінально-правових наслідків за його скоєння, оскільки лише в таких випадках потенційний суб'єкт кримінального правопорушення буде поставлений в несприятливе становище та позбавлений можливості прогнозувати кримінально-правові наслідки своїх діянь;

7) положення про можливість зворотної (ретроспективної) дії в часі рішень КСУ, якими певні кримінально-правові норми визнані неконституційними, до відносин, які виникли до ухвалення таких рішень, оскільки в цих випадках кримінально-правова норма втрачає свою чинність не через прийняття ВРУ окремого закону, а внаслідок визнання її не конституційною саме за рішенням КСУ.

Набули подальшого розвитку:

8) теоретичні положення про систему принципів кримінального права. Встановлено, що систематизація останніх залежно від сфери дії в системі права є умовною та не відображає в повній мірі їх специфіку, оскільки якщо принцип відповідає певному елементу системи права, він має бути присутній в кожній кримінально-правовій нормі такого елемента, що не відповідає дійсності. Виявлено, що принципи кримінального права у своїй сукупності формують зміст принципу верховенства права. Відтак принцип верховенства права окреслює контури інших принципів кримінального права, чим зв'язує їх в єдину систему;

9) пропозиції з вдосконалення КК України та інших актів, серед яких запропоновано: (1) текстуально закріпити у КК України принцип верховенства права, що створить для правозастосувачів нормативну основу для його застосування під час вирішення кримінально-правових ситуацій та усуне будь-які сумніви в неможливості наведеного; (2) доповнити КК України положенням про можливість застосування аналогії закону в Загальній частині КК України – з аналогічних мотивів; (3) доповнити КК України правилом подолання колізії між нормою КК України та чинного міжнародного договору, ратифікованого ВРУ, враховуючи складність цього виду колізії та процеси гармонізації законодавства України та ЄС; (4) внести зміни до Конституції України – для передбачення Основним Законом кримінальних проступків, а не лише злочинів.

Практичне значення отриманих результатів. Викладені в дисертації положення, пропозиції та висновки можуть бути використані у:

- науково-дослідній діяльності – під час подальших досліджень принципів права в цілому, принципів кримінального права та принципу верховенства права;

- правотворчості – під час внесення до КК України відповідних змін, спрямованих на його вдосконалення;

- правозастосуванні – під час вирішення кримінально-правових ситуацій, які потребують подолання колізій, прогалин, особливого тлумачення або застосування норм кримінального права;

- навчальному процесі – під час викладання курсу «Кримінальне право України» та відповідних спецкурсів, а також під час створення методичних матеріалів, посібників та підручників із зазначених курсів.

Особистий внесок здобувача. Положення, рекомендації та висновки, викладені в дисертації, є науковими дослідженнями, виконаними здобувачем самостійно з дотриманням академічної доброчесності.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження були апробовані на таких заходах: міжнародній

науковій інтернет-конференції «Актуальні дослідження правової та історичної науки (випуск 53)» (м. Тернопіль, 18-19 вересня 2023 р.); VI міжнародній науково-практичній конференції «Наука, технології, інновації: світові тенденції та регіональний аспект» (м. Одеса, 29-30 вересня 2023 р.); XII міжнародній науково-практичній конференції «Практичні та теоретичні питання розвитку науки та освіти» (м. Львів, 19-20 вересня 2024 р.).

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається із вступу, трьох розділів, які об'єднують 9 підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг дисертації становить 211 сторінок.

Розділ 1. Принцип верховенства права: загальнотеоретичні аспекти

1.1. Принцип верховенства права як фундаментальний принцип права: поняття та характеристика

Принцип верховенства права, який вперше був закріплений у ст. (статті) 8 Конституції України, увійшов до національного законодавства без тлумачення його змісту з боку законодавця [1, с. 19]. Наведений стан речей спричинив численні наукові дослідження у вказаному напрямку, які, однак, до цього часу не призвели до формування єдиного та загальноприйнятого підходу тлумачення принципу верховенства права.

Якщо розбирати словосполучення «принцип верховенства права» з філологічної точки зору, вбачається, що останнє вміщує в собі три іменники поспіль, що є нетиповим для подібних юридично-лінгвістичних конструкцій в українській мові (наприклад, принцип справедливості, принцип винної відповідальності тощо). Відтак під час спроби надати семантичне тлумачення цього принципу, потрібно розкрити зміст всіх іменників, які утворюють його назву, а саме: «принцип», «верховенство» та «право». Даний вид тлумачення є передумовою для подальшого юридичного аналізу принципу.

Вважаємо за доцільне розпочати з визначення поняття права, так як при дослідженні понять принципу та верховенства ми постійно будемо звертатись до нього. Поняття «право» веде своє походження ще з дохристиянських часів, походить від іменника «правий», який означає протилежний лівому, прямий та справедливий, та етимологічно пов'язане з такими поняттями, як «справедливість», «правильно» та «правда» [2, с. 54; 3, с. 17].

Аналіз визначень права різними вченими демонструє складність завдання дати відповідь на питання «що ж таке право»: (1) сукупність правил поведінки, які встановлюють міру свободи, справедливості та рівності згідно з інтересами суспільства та забезпечуються силою державного примусу, (2) як вираз народного духу, який відображає історичний досвід суспільства, а

тому існує у вигляді живого уявлення про різні правові інститути, а не вигляді формальних правил поведінки, (3) як результат фактично існуючих відносин, що виникли в різних соціальних групах та колективах, який являє собою суспільну правосвідомість, (4) як соціальне явище, яке, виникаючи безпосередньо в суспільстві, поступово через окремі правові відносини складається в правові норми; (5) як фактор соціально-психічних аспектів розвитку життя, який спричиняє ряд окремих процесів у сфері психіки, а також поведінки окремих індивідів та колективів; (6) як окремий аспект людської психіки, вираження правосвідомості, що формується під впливом різноманітних чинників, зокрема законодавства [4, с. 278; 5, с. 18; 6, с. 15; 7, с. 70; 8, с. 5; 9, с. 144].

Кожна з наведених дефініцій відображає окремий тип праворозуміння. Як зазначає М.І. Козюбра, протягом тривалого часу представники філософсько-правових наук хибно вважали, що існує універсальне визначення права, а тому ставили своїм завданням знайти його. Значно пізніше прийшло загальне усвідомлення того, що право існує в конкретних умовах людського буття, а тому дати загальне визначення права є апріорі неможливим [10, с. 24]. Саме тому наразі в науковій доктрині, як зарубіжній, так і вітчизняній, наявні безліч визначень права, але жодне з них не є загальноприйнятним чи домінуючим.

Як влучно в свій час зауважив Б.О. Кістяківський, «у жодній іншій науці немає стільки суперечливих теорій, як в науці про право. При першому знайомстві з нею виникає таке враження, ніби вона тільки й складається з теорій, що взаємно виключають одна одну» [11, с. 371].

Таким чином, дати універсальне визначення права є нездійсненним завданням в силу існування різних типів праворозуміння. Не зупиняючись детально на кожному з них, узагальнено можна виокремити вузьке та широке праворозуміння.

Прихильники першого підходу розглядають право, як загальнообов'язкові, формально-визначені правила поведінки сталого

характеру, які забезпечується державним примусом та сприяють встановленню стабільного порядку у суспільстві. При цьому підході право ототожнюється з законом. В межах вузького праворозуміння існують окремі теорії, до основних з яких можна віднести юридичний позитивізм, «чисту» теорію права Кельзена, нормативне розуміння права, а також історичну школу права [12, с. 172]. Прибічники юридичного позитивізму визначають право, як сукупність загальнообов'язкових правил поведінки, джерелом творення яких є воля та накази суверена [13, с. 22]. За «чистою» теорією права Кельзена право – це загальнообов'язкові норми, які не підпорядковуються принципу причинності, черпають силу із самих себе та існують незалежно від реальності, мають власну логічну ієрархію, в якій нижчі норми витікають з вищих, і відображають не те, що є, а те що має бути [14, с. 24-25]. Відповідно до нормативного розуміння права останнє є системою загальнообов'язкових та формально-визначених норм, які виражають волю пануючого класу та мають на меті охорону та захист існуючого державного режиму [15, с. 46]. З точки зору історичної школи право – це продукт розвитку кожного окремого народу, який формується поступово через накопичення певного досвіду, а не шляхом прийняття «зверху» певних правил поведінки [5, с. 18].

Як бачимо, до переваг вузького праворозуміння відносяться наявність чіткого визначення права, забезпечення права силою державного примусу та стабільність в регулюванні відповідних суспільних відносин. Разом з тим головним недоліком цієї позиції є ігнорування змістовного аспекту права, адже закон може виявитись і несправедливим.

Прибічники широкого праворозуміння вважають, що право – це щось інше, ніж звичайна правова норма, і залежно від теорії праворозуміння в межах цього підходу визначають право, як адміністративні акти, судові рішення, звичаї, правосвідомість суддів та інших посадових осіб, правовідносини, а також правові норми (соціологічна школа права); як правосвідомість (психологічна школа права) тощо, але в будь-якому разі не

обмежують право лише законом, намагаючись подолати недоліки вузького розуміння права [12, с. 172].

Значною перевагою широкого праворозуміння є акцент на справедливості як змістовній характеристиці права, а також можливість гнучкого та адаптивного розуміння права з метою його відповідності новим суспільним потребам. Водночас основним дефектом вказаного підходу є повне заперечення або відсунення на другий план нормативності права та ролі держави в процесах, пов'язаних з правом.

Термін «принцип» є різностороннім і активно використовується наукою, літературою та всіма іншими сферами суспільного життя. З етимологічної точки зору поняття «принцип» має кілька походжень: з французького «*principe*», що означає походження, джерело, першопричина, правило поведінки, та латинського «*principium*», що перекладається, як першопочаток, фундамент, основа, головна ідея [16]. Відповідно до Оксфордського словника англійської мови (Oxford English Dictionary), який вкрай детально та всебічно розкриває зміст поняття «принцип», останній має такі значення: 1) основне джерело, з якого щось походить; 2) фундаментальна істина, закон, рушійна сила; 3) вступні або початкові аспекти галузі дослідження, зачатки [16].

Узагальнюючи, можемо визначити принцип як вихідне та загальне положення певного явища, процесу тощо.

В свою чергу, специфічні прояви принципів залежать від сфери, у якій вони застосовуються: внутрішні засади, якими індивіди орієнтуються в своїй поведінці (філософія); узагальнення щодо напрямків розвитку економічних процесів (економіка); установки тенденцій розвитку політичного життя (політологія); закономірності процесу виховання (педагогіка); об'єктивні закономірності природних процесів (фізика); правила існування та розвитку живих організмів (біологія); положення щодо руху об'єктів у всесвіті (астрономія) [17, с. 519; 18, с. 11; 19, с. 310; 20, с. 12; 21, с. 3; 22; 23, с. 7]. З наведеного вбачається, що в соціальних науках принципи формуються в

процесі людської діяльності, а тому зумовлені життєдіяльністю людини, в той час як принципи природничих наук описують закономірності функціонування природних тіл, явищ та процесів, які існують самі по собі і поступово пізнаються людьми, не залежачи від їх волі.

Оскільки право належить до соціально-гуманітарних наук, його принципи зумовлені діяльністю людини. А.М. Колодій в цьому контексті слушно зазначив, що принципи права виникають в процесі людської діяльності та спрямовані на задоволення її інтересів. Як за критерієм походження, так і за критерієм змісту принципи є соціальними явищами, оскільки вони виникають внаслідок існування певних суспільних потреб та відображають закономірності розвитку суспільства на певному етапі [24, с. 42].

Враховуючи джерело походження принципів права, не дивно, що в межах юридичної науки відсутня єдина думка щодо їх визначення. В межах загальної теорії права існують два основних підходи до визначення принципів права, а саме:

1). Вузкий підхід, представники якого обстоюють позицію про те, що принципи права впливають з норм права, а тому знаходять своє закріплення в останніх. О.В. Старчук зауважує, що в межах цього підходу принципи права визначаються як «...ідеї [...], які конкретизуються в змісті правових норм та об'єктивно зумовлені матеріальними умовами існування суспільства» [25, с. 40].

Оскільки при вказаному підході принципи права закріплюються в правових нормах, які є загальнообов'язковими, принципи права так само мають ознаку обов'язковості для всіх учасників правових відносин. В протилежному випадку, вони будуть звичайною ідеєю вченого, яка, звичайно, не носитиме обов'язковий характер.

Цей підхід зосереджується на формальній складовій без врахування інших контекстів розвитку суспільних відносин, що з одного боку спрощує застосування принципів права, оскільки вони чітко визначені законодавцем,

мінімізує суб'єктивний фактор та підтримує стабільність правової системи, проте з іншого боку може призвести до недостатньої гнучкості правової системи та обмеження її адаптації до суспільних змін, що матиме негативні наслідки у вигляді утворення прогалів у праві.

2). Широкий підхід, прихильники якого займають протилежну позицію та обстоюють ідею того, що принципи права існують незалежно від їх фіксування в нормах права, та відображають глибокі суспільні цінності. Цей підхід ґрунтується на тезі про те, що принципи права не є похідними від правових норм, а, навпаки, зміст правових норм зумовлений принципами права, які, в свою чергу, існують у праві як його органічна складова і основа. Відтак принципи права мають вплив на регулювання правовідносин без прив'язки від їх передбачення у нормах права. В межах цього підходу М.І. Козюбра дає таку дефініцію принципам права: це «не просто певні ідеї, які існують у правосвідомості, навіть теоретичній, а відправні начала права, які можуть фіксуватися, а можуть і не фіксуватися в текстах нормативно-правових актів, але, як слушно, на мій погляд, зазначає Ж.-Л. Бержель, «неодмінно застосовуються в судовій практиці і мають досить загальний характер» [26, с. 6].

Безумовно, перевагою широкого підходу є здатність принципів права до адаптації в різних суспільних умовах, що дозволяє праву залишатись ефективним способом врегулювання суспільних відносин в будь-який час. Однак в той же час такий підхід спричиняє певну розмитість у визначенні принципів права, зумовлену відсутністю чітких нормативних критеріїв, що обмежує передбачуваність застосування правових норм.

Не дивлячись на протилежні погляди вчених в межах вузького та широкого підходів, можемо знайти в останніх дещо спільне. Так, науковці в межах кожного з наведених підходів одностайно визнають, що принципи права є фундаментальними засадами, які наскрізно проходять через систему права та є фундаментом для її існування як системи.

Отже, вбачається, що різні юристи, вчені та дослідники по-різному тлумачать зміст принципів права та надають останнім власні визначення в залежності від їхнього типу праворозуміння, контексту своїх досліджень та практичних завдань. Станом на сьогодні в теорії права виділяють широкий та вузький підхід до визначення принципів права. Відмінності між ними стосуються: (1) зв'язку принципів права та норм права: в широкому – принципи права – це самостійні орієнтири розвитку суспільних відносин, які не обмежуються законодавчими положеннями, у вузькому – останні є похідними від правових норм; (2) необхідності закріплення принципів права в його нормах: в широкому – принципи існують поза межами правових норм, а тому не потребують обов'язкового закріплення в останніх, у вузькому – лише норми права є загальнообов'язковими, а тому принципи повинні бути формально зафіксовані в правових актах, щоб набувати обов'язкової сили; (3) впливу на правозастосування: в широкому – правозастосувачі мають великий простір та свободу під час прийняття рішень, у вузькому – правозастосувачі мають конкретні та одностайні орієнтири, за межі яких вони не можуть виходити під час вирішення справ. Водночас незважаючи на суттєві розбіжності зазначених підходів, вони обидва є одностайними в тому, що принципи права (1) мають найбільш загальний характер серед усіх компонентів правової системи, цим самим забезпечуючи її цілісність, (2) відображають цінності, притаманні правовій системі, у межах якої вони існують, (3) спрямовані на регулювання суспільних відносин та (4) мають обов'язковий характер для учасників правовідносин.

Щодо терміну «верховенство», відповідно до Словника української мови верховенство – це панівне становище, переважаючий вплив кого-, чого-небудь [27, с. 335]. Згідно з Практичним словником синонімів української мови синонімами верховенства є примат, пріоритет, перевага, зверхність, вищість, першенство [28, с. 329]. Таким чином, верховенство означає перевагу, владу та пріоритет когось/чогось над кимось/чимось.

В юридичній площині ми можемо часто зустріти термін «верховенство», зокрема, верховенство закону (перевага закону над іншими джерелами права), верховенство конституції (найвища юридична сила конституції серед нормативно-правових актів), верховенство міжнародного права (пріоритет норм міжнародного права перед національними нормами) тощо. Як бачимо, в правовому аспекті верховенство означає пріоритет одних правових норм, джерел права, інституцій над іншими.

Дослідивши значення кожного з іменників, які утворюють словосполучення «принцип верховенства права», бачимо, що найбільшу дискусію викликає саме змістовне наповнення права у зв'язку з існуванням різних типів праворозуміння. Відтак тлумачення принципу верховенства права буде залежати від типу праворозуміння дослідника, оскільки в межах кожного з них право визначається по-різному, що впливає на трактування відповідного принципу верховенства права.

Як вже зазначалось, наразі в юридичній науці існують різноманітні підходи до тлумачення принципу верховенства права. Загалом, підтримуючи узагальнення П.М. Рабіновича та С.В. Серьогіна [29; 30], станом на сьогодні в українській правовій доктрині можна виокремити такі підходи:

1). Прирівняння принципу верховенства права до принципу верховенства закону у вузькому розумінні останнього, тобто верховенство актів, ухвалених парламентом. Наведений підхід тлумачить верховенство права через верховенство законів. Як зазначає П.М. Рабінович, у минулому вказаний підхід активно підтримувався представниками майже всіх галузевих юридичних наук [29, с. 23]. У межах цього підходу деякі вчені тлумачать досліджуваний принцип як верховенство не будь-якого закону, а «закону, що виражає волю більшості або всього населення» (підкреслюється зв'язок легітимності закону з волевиявленням народу) або «правового закону» (закон повинен відповідати не лише формальним вимогам, а й забезпечувати права і свободи людини і громадянина) [31, с. 16; 32, с. 69].

Якщо екстраполювали цей підхід на сучасне кримінальне право, то він є прийнятним виключно в межах вузького розуміння джерел кримінального права, які обмежуються тільки законами про кримінальну відповідальність. Однак в широкому розумінні джерела кримінального права не зводяться лише до нормативного змісту, а включають в себе і джерела ненормативного характеру, зокрема, судову практику (ЄСПЛ (Європейський суд з прав людини), КСУ (Конституційний Суд України), Верховний Суд України, ВС (Верховний Суд), Пленум Вищого спеціалізованого суду України тощо) [33, с. 335]. Відтак з наведених мотивів вищевказаний підхід є непридатним для сучасного кримінального права в рамках широкого розуміння його джерел, оскільки ненормативні джерела будуть залишатись за межами принципу верховенства права, але є цілком життєздатним в межах вузького розуміння джерел кримінального права.

2). Прирівняння принципу верховенства права до верховенства конституції. Верховенство права тлумачиться через відносини між конституцією, яка визначає межі правового регулювання в державі, та іншими нормативно-правовими актами, які мають їй відповідати, так як конституція має найвищу юридичну силу.

Вказаний підхід є нереалістичним в правозастосуванні, оскільки закладає ідеальну гармонію між конституцією та іншими нормативно-правовими актами, а тому не дає відповіді на питання, як діяти в разі наявності колізій чи прогалин у праві. Крім того, він може призвести до стагнації правової системи, тому що враховуючи наявність ускладненої процедури внесення змін до конституції, остання буде надзвичайно повільно реагувати на суспільні зміни, що знизить ефективність правового регулювання. З цих причин цей підхід не є життєздатним у кримінальному праві також.

3). Прирівняння принципу верховенства права до принципу верховенства закону у широкому розумінні останнього, тобто верховенство усіх нормативно-правових актів, ухвалених органами державної влади. Свого

часу вказаний підхід активно обстоював В.Ф. Погорілко, зазначаючи про те, що «нерідко принцип верховенства права називають принципом верховенства закону. Це виправдано лише в тому разі, коли поняття «закон» вживається в широкому (образному) розумінні слова як будь-який нормативно-правовий акт» [34].

В цілому цей підхід надає широкий простір для правового регулювання, оскільки визнає верховенство всього спектру нормативно-правових актів. Крім того, він забезпечує системність правового регулювання, так як кожен нормативно-правовий акт займає своє місце в загальній ієрархії. Однак в кримінально-правовому контексті цей підхід залишає за межами правового регулювання джерела кримінального права ненормативного характеру, що демонструє його обмеженість в рамках широкого розуміння джерел цієї галузі права. Однак знову таки він має місце на життя в межах вузького розуміння джерел кримінального права.

4). Пріоритет норм міжнародного права перед нормами національного права. Верховенство права тлумачиться як верховенство міжнародно-правових норм над внутрішніми правовими нормами окремих держав, які мають відповідати міжнародним стандартам. Цей підхід існує в галузі міжнародного публічного права. О.А. Мірошніченко підкреслює, що верховенство права в контексті міжнародного права передбачає, що всі суб'єкти функціонують відповідно до публічно прийнятих законів, які є сумісними з міжнародними нормами та стандартами в області прав людини [35, с. 646]. На існуванні двох версій принципу верховенства права – національної та міжнародної в своєму дисертаційному дослідженні звертає увагу також Ю.Ю. Ремінська [36, с. 35].

Враховуючи положення ст. 9 Конституції України, відповідно до яких укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України, в Україні визнається примат національного права над міжнародним, а тому для

національних галузей права, зокрема кримінального права, цей підхід не є життєздатним.

5). Прирівняння верховенства права до основних прав людини. Верховенство права тлумачиться як примат природних прав людини над об'єктивним правом. В свою чергу, природні права людини є критерієм правомірності об'єктивного права. Т.О. Чепульченко підкреслює, що принцип верховенства права відображає розвиток природних прав людини, який, безумовно, випереджає розвиток об'єктивного права, а тому природні, тобто суб'єктивні права людини завжди є вищі та ведуть за собою об'єктивне право [37, с. 186].

Безумовно, цей підхід ставить на перше місце природні права людини і є дуже гнучким, що є його суттєвими перевагами. Водночас природні права людини можуть бути інтерпретовані по-різному, що збільшує роль суб'єктивного фактору. Крім того, підхід, за яким права людини стоять вище національного права, містить загрозу суверенітету держави, так як зміст національного права визначається не державою, а фактом відповідності чи не відповідності останнього природним правам людини.

Вважаємо, що застосування виключно такого підходу тлумачення принципу верховенства права в кримінальному праві є ризиковим з вищенаведених міркувань. Крім того, у кримінальному праві може виникнути конфлікт між правами потерпілого та обвинуваченого, коли надання переваги правам певного з них, що є неминучим, оскільки створити ідеальний баланс прав потерпілого та обвинуваченого неможливо, створює дисбаланс у правовому регулюванні. Разом з тим кримінальне право, як і будь-яка інша галузь права, повинно інтегрувати вказаний підхід в частині обумовлення змісту кримінально-правових норм природними правами людини, які, однак, не повинні стояти вище національного права.

6). Прирівняння принципу верховенства права до верховенства розуму та справедливості. В такому значенні принцип верховенства права тлумачиться переважно представниками філософії права. Зокрема, С.І.

Максимов, визначаючи право як втілення розуму, вважає верховенство права концентрованим втіленням розуму в правовому регулюванні [38, с. 125].

Вказаний підхід тлумачить верховенство права як верховенство логічних, обґрунтованих та морально виправданих правових норм. З одного боку право є універсальним та моральним, але з іншого боку існує великий ступінь суб'єктивізму у визначенні, що таке розум та справедливість. Крім того, у випадку суперечності закону та моральних норм незрозуміло, якій саме нормі надавати перевагу. Щодо правозастосування, цей підхід вимагає надзвичайно високої кваліфікації правозастосувачів, які, крім фактів, мають оцінювати ще й моральні аспекти спорів, що ускладнює процес вирішення справ.

Безумовно, цей підхід є дуже цікавим для дослідження, але абсолютно неприйнятним для кримінального права, яке спирається на закон, в жодному разі без прив'язки до моральних норм. В свою чергу, використання абстрактних понять розуму та справедливості призведе до порушення правової визначеності та спричинить категорично різне вирішення аналогічних справ за наявності чітких нормативних критеріїв оцінки поведінки особи.

Як бачимо, в українській юридичній доктрині відсутній єдиний підхід до змістовного наповнення принципу верховенства права, при цьому діапазон підходів вчених є доволі різноманітним. Кожен підхід має свої переваги та недоліки і має право на існування в контексті різних галузей права. Разом з тим для кримінального права з усіх вище перелічених життєздатними є підходи тлумачення принципу верховенства права як (1) верховенство закону у вузькому розумінні та (2) верховенство закону у широкому розумінні, хоча вони залишають за межами верховенства права ненормативні джерела кримінального права, оскільки існують в рамках юридичного позитивізму.

Крім того, існують різні способи тлумачення принципу верховенства права – інтегральний та поелементний.

Прихильники інтегрального підходу здійснюють спроби розтлумачити верховенство права шляхом поєднання значень кожного з двох самостійних понять – «верховенство» та «право». Прикладами застосування цього підходу є такі визначення:

- взаємозалежне існування та узгоджена реалізація фундаментальних прав і обов'язків людини, спільнот, об'єднань і суспільства в цілому, де під правом розуміються фундаментальні права і обов'язки людини, спільнот, об'єднань та суспільства, а під верховенством – їх взаємозалежне існування та узгоджена реалізація [1, с. 22];

- пріоритетність у суспільстві прав людини, де під правом маються на увазі права людини, а під верховенством – пріоритетність [39, с. 315];

- панівне становище права стосовно інших соціальних норм, де верховенство трактується як панівне становище, а право визначається шляхом протиставлення іншим видам соціальних норм [40, с. 178];

- окремі тлумачення верховенства права, наведені КСУ. Так, в рішенні КСУ у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень ст. 69 КК України (Кримінального кодексу України) (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.04.2004 р. № 15-рп/2004 КСУ розтлумачив, що 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» [41]. В даному випадку верховенство визначається як панування, а право – як законодавство та інші соціальні регулятори. В рішенні КСУ у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів

України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів» від 20.09.2019 р. № 6-р/2019 КСУ розтлумачив верховенство права таким чином: «органи державної влади обмежені у своїх діях заздалегідь регламентованими та оголошеними правилами, які дають можливість передбачити заходи, що будуть застосовані в конкретних правовідносинах, і, відповідно, суб'єкт правозастосування може передбачати й планувати свої дії та розраховувати на очікуваний результат», де верховенство визначається як обмеженість органів державної влади правилами, а право – як заздалегідь регламентовані та оголошені правила [42].

З наведених вище визначень вбачається, що інтегральний спосіб тлумачення відзначається високим рівнем суб'єктивізму і залежності від типу праворозуміння дослідника, оскільки кожен вчений може по-різному давати поняття верховенства та права, що спричиняє існування множинних тлумачень принципу верховенства права, відмінних за змістом. Крім того, цей спосіб дозволяє надати тільки абстрактне тлумачення, що ускладнює його правозастосування. Відтак будь-які переваги цього підходу, наявність яких є сумнівною, нівелюються його недоліками.

На нашу думку, інтегральний спосіб тлумачення принципу верховенства права може мати тільки теоретичний потенціал, будь-яка перспектива застосування такого тлумачення на практиці обмежена через високий рівень суб'єктивізму та абстрактності, що є неприйнятним, зокрема, для кримінального права.

Що ж стосується поелементного способу, то останній полягає у спробі надати тлумачення принципу верховенства права через перелік його обов'язкових елементів, звідки і походить назва цього способу.

Наприклад, в одній зі своїх робіт М.І. Козюбра зауважує, що для утвердження верховенства права необхідним є функціонування низки пов'язаних між собою підпринципів, зокрема, (1) повага до прав і свобод

людини, (2) верховенство Конституції, (3) принцип поділу влади, (4) законність, (5) обмеження дискреційних повноважень органів державної влади та посадових осіб, (6) принцип визначеності, (7) принцип пропорційності, (8) принцип правової безпеки і захисту довіри, (9) незалежність суду і суддів [43, с. 35-53]. Вбачається, що вчений розглядає принцип верховенства права як головний та доволі об'ємний принцип права, який складається з окремих принципів нижчого рівня, тобто підпринципів, які зосереджуються на різних аспектах: права людини, які є визначальними в природно-правовій школі права (повага до прав і свобод людини, пропорційність, правова безпека і захист довіри); наявність формально-визначених норм, прийнятих законодавцем, які є визначальними в юридичному позитивізмі (верховенство Конституції, законність, визначеність), належне функціонування державного апарату, що є однією з ознак правової держави (поділ влади, обмеження дискреційних повноважень органів державної влади та посадових осіб, незалежність суду і суддів). Наведене дозволяє зробити припущення про те, що поелементний спосіб тлумачення дозволяє поєднувати різні типи праворозуміння, правові теорії та концепції.

В.О. Галай трактує принцип верховенства права як принцип, до основних структурних елементів якого належать (1) законність, (2) юридична визначеність, (3) заборона свавільного розсуду, (4) доступ до правосуддя у вирішенні спірних питань публічного управління, (5) примат дотримання прав людини під час здійснення публічної служби [44, с. 160]. Можемо спостерігати, що вказане тлумачення так само поєднує в собі характеристики різних правових категорій та явищ, зокрема, юридичного позитивізму (законність, юридична визначеність), природно-правової школи права (примат дотримання прав людини під час здійснення публічної служби), правової держави (заборона свавільного розсуду, доступ до правосуддя у вирішенні спірних питань публічного управління).

А. Колодій та Н. Пелих вважають, що верховенство права означає наступне: (1) держава не створює право, а, навпаки, право – це фундамент створення та функціонування держави, (2) держава не надає населенню права і свободи, а, навпаки, населення формує право для обмеження ним влади держави, (3) громадянське суспільство утворює право, в свою чергу, держава лише визнає це право, (4) право і закон – це окремі категорії, при цьому право має пріоритет над законом, (5) право та держава є самостійними та незалежними соціальними явищами, (6) право в своїй основі містить ідею справедливості, а держава – волю законодавця, (7) джерелами права є релігія, економіка, політика, етика, суспільні інтереси тощо, а джерелами законів – нормативно-правові акти, нормативні звичаї та договори, прецеденти, (8) право й держава, суспільство та законодавство досліджуються з точки зору всіх концепцій праворозуміння, а не лише з точки зору позитивізму [45, с. 142-143]. Вбачається, що здійснюючи вказане тлумачення, вчені дотримуються природно-правового типу праворозуміння.

КСУ, поруч з інтегральним, також практикує використання поелементного підходу для тлумачення принципу верховенства права і в різних рішеннях звертає увагу на окремі складові останнього, зокрема, «принцип законності, принцип поділу державної влади, принцип народного суверенітету, принцип демократії, принцип юридичної визначеності, принцип справедливого суду»; «принципи рівності і справедливості, правової визначеності, ясності і недвозначності правової норми»; «ефективність мети і засобів правового регулювання, розумність та логічність закону»; принцип пропорційності або ж принцип домірності; «доступ особи до суду з метою здійснення судового контролю щодо законності та правомірності усіх рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб»; правова передбачуваність [42; 46; 47; 48; 49; 50; 51; 52; 53]. Як бачимо, здійснюючи тлумачення принципу верховенства права, КСУ одночасно визначає різні його складові,

які є елементами як природно-правової школи права, так і юридичного позитивізму.

Венеціанська комісія «Верховенство права» веде мову про шість елементів верховенства права: законність; юридична визначеність; заборона свавілля; доступ до правосуддя; дотримання прав людини; заборона дискримінації; рівність перед законом [54, с. 177]. Остання також одночасно зосереджується на позитивних аспектах юридичного позитивізму в контексті законності та природно-правової школи права в контексті прав людини.

Як бачимо, поелементний спосіб дозволяє тлумачити принцип верховенства права не як абстрактну ідею, а конкретно як багаторівневу конструкцію, яка складається з багатьох елементів (підпринципів). Більше, цей спосіб не має залежності від типу праворозуміння, а, навпаки, дозволяє системно поєднувати складові, які можуть відповідати різним типам праворозуміння.

Крім того, в разі розвитку суспільних відносин цей спосіб є доволі гнучким та надає можливість додавати нові елементи, кардинально не змінюючи суть всього тлумачення, чого не дозволяє робити інтегральний спосіб. Наприклад, за підрахунками П.М. Рабіновича та О.М. Луціва ЄСПЛ виділяє близько 25 елементів верховенства права [29, с. 75].

З наведеного випливає, що в юридичній науці станом на сьогодні відсутнє одностайне чи домінуюче тлумачення принципу верховенства права, що є цілком адекватним. Наведене зумовлено тим, що при тлумаченні цього принципу важливе значення має розуміння права дослідником. Враховуючи наявність багатьох типів праворозуміння, які по-різному визначають право, цілком нормальним є наявність багатьох варіантів тлумачення принципу верховенства права, зокрема, як верховенства закону, верховенства конституції, верховенства прав людини, верховенства розуму та справедливості тощо.

Розглядаючи різні способи тлумачення цього принципу (інтегральний та поелементний), вважаємо, що в контексті кримінального права перевагу

слід надати поелементному способу, оскільки він дозволяє розтлумачити принцип верховенства права не як абстрактну модель, яка не матиме практичного значення, а конкретизувати його шляхом виділення його складових – так званих підпринципів. Наведене також свідчить про те, що принцип верховенства права – це базисний принцип, який має системоутворюючу роль по відношенню до інших принципів права. Крім того, в умовах поелементного способу тлумачення може здійснюватися одночасно в межах різних типів праворозуміння, що дозволяє поєднати переваги одразу кількох з них.

Вважаємо, що всебічно та повно можна надати тлумачення принципу верховенства права на засадах поєднання юридичного позитивізму з окремими вкрапленнями природно-правової школи права, тобто комбінованого типу праворозуміння, зв'язавши одночасно позитивне право та ідею природних прав людини.

З одного боку позитивне право повинно мати пріоритет над іншими соціальними регуляторами, чим буде забезпечуватись визначеність та стабільність правового регулювання. Однак з іншого боку зміст позитивного права повинен визначатись природними правами людини. Природні права людини належать кожній людині лише внаслідок її існування та не передбачають додаткових умов для їх отримання. Факт народження людини є достатнім для наділення її природними правами. Вони є універсальні, загальновизнані світовою спільнотою, незалежні від держави, невід'ємні та невідчужувані від людини. Держава, як гарант прав і свобод, має зобов'язання захищати природні права своїх громадян і створювати умови для їх здійснення, але позбавлена можливості впливати на їх обсяг.

Таким чином, принцип верховенства права – це системоутворюючий принцип, до складу якого входять принципи нижчого рангу (підпринципи), основними з яких є: 1) принцип дотримання природних прав людини, який окреслює рамки позитивного права та повинен унеможливити прийняття «шкідливих та несправедливих» норм, які можуть обмежити ці права; 2)

принцип справедливості; 3) принцип рівності перед законом; 4) принцип законності; 5) принцип правової визначеності; 6) принцип належного врядування; 7) принцип поділу влади на три гілки; 8) принцип незалежності суду і суддів. Підпринципи № 1, 2, 3 висувають вимоги до змісту позитивного права. Підпринципи № 4 і № 5 вимагають наявності чітких, однозначних та передбачуваних нормативних приписів, які забезпечуватимуть стабільність суспільних відносин. Підпринципи № 6-8 забезпечуватимуть належне функціонування державного апарату, який буде діяти на підставі та в межах закону з метою унеможливлення узурпації влади.

1.2. Іноземні аспекти тлумачення принципу верховенства права

Аналіз тлумачення принципу верховенства права в різних правових системах має ключове значення для оцінки його універсальності та виявлення специфіки в межах окремих правових традицій. Разом з тим враховуючи тему цього дисертаційного дослідження, вважаємо за доцільне упустити деталі формування витоків ідей верховенства права, які знаходять свій початок ще у працях античних філософів, та зробити концентрований та стислий огляд тлумачення принципу верховенства права в різних правових системах.

Насамперед слід розпочати з введення в науковий обіг терміну «rule of law», що абсолютною більшістю вітчизняних вчених перекладається, як «верховенство права». Існує хибне припущення, що вперше словосполучення «принцип верховенства права» вжив британський філософ Дж. Гарінгтон у своїй праці «The Common wealth of Oceana» («Співдружність Океанія») в 1656 році [55, с. 36; 56, с. 27]. Однак, якщо проаналізувати англomовний оригінал роботи Дж. Гарінгтона, ми не знайдемо в тексті фразу «rule of law». Вчений увів в обіг словосполучення «government of laws, and not of men» («уряд законів, а не людей»), що очевидно не є співзвучним з верховенством права [57].

Натомість термін «rule of law» вперше був вжитий у праці британського юриста, вченого та професора Оксфордського університету А. Дайсі «An Introduction to the Study of the Law of the Constitution» («Вступ до науки конституційного права») 1885 року [58, с. 543]. Він розглядав верховенство права в трьох значеннях:

1) *Обмеженість та контрольованість дій уряду існуючим правом держави.* Під урядом мала на увазі вся система органів виконавчої влади у Великій Британії. Учений наголошував, що якщо є дискреція, є місце для свавілля, і незалежно від форми правління держави (республіка чи монархія), дискреційні повноваження уряду беззаперечно означають незахищеність юридичної свободи її громадян чи підданих [58, с. 110].

2) *Підпорядкування представників абсолютно всіх верств населення однаковим законом та однаковим судам.* У цьому значенні А. Дайсі критикував правову систему Франції, у межах якої на той час існували окремі судові трибунали для вирішення справ звичайних громадян та окремі – для вирішення справ чиновників [58, с. 209-210].

3) *Панування духу права.* При цьому дух права полягає не лише у формальному дотриманні законів, але й у певному внутрішньому ставленні до права, яке ґрунтується на визнанні його вищої цінності для забезпечення справедливості та правопорядку у суспільстві. У цьому значенні А. Дайсі наголосив, що незважаючи на те, що конституції багатьох держав гарантують своїм громадянам певні права, для дотримання цих прав недостатньо просто зафіксувати їх на папері, необхідно щоб на захисті цих прав стояла судова система держави. Наприклад, у Великій Британії відсутня конституція в традиційному письмовому вигляді, а тому права людини є результатом рішень судів, які їх визначають в кожній конкретній справі щодо осіб, які постали перед судом [58, с. 550].

Як бачимо, вперше ґрунтовно принцип верховенства права був сформульований у Великій Британії А. Дайсі, який тлумачив його поелементним способом і виділяв такі аспекти: (1) верховенство закону, в

рамках якого повинен діяти весь державний апарат, що дозволяє уникнути свавілля; (2) рівність всіх громадян незалежно від їхнього соціального статусу перед законом та судом; (3) недоторканість прав громадян, захист яких є першочерговою метою насамперед судової системи. Позиція А. Дайсі є цілком життєздатною до цього часу, крім положення про рівність всіх громадян перед судом, оскільки цілком виправданим є існування спеціалізованих судів для окремих категорій громадян залежно від їхнього статусу, займаної посади чи виду вчиненого кримінального правопорушення, а тому не доцільно ставити знак абсолютної рівності всіх громадян перед судом. Однак незважаючи на критику деяких положень А. Дайсі, він запустив в активний науковий обіг термін «верховенство права», чим викликав жвавий науковий діалог та спровокував подальші дослідження в цьому напрямку.

Зокрема, американський вчений Л. Фуллер також досліджував принцип верховенства права. В своїй фундаментальній праці «The Morality of Law» («Мораль права») 1964 року він наголосив, що сутність «the Rule of Law» полягає в тому, що всі дії влади щодо громадян повинні здійснюватись відповідно до раніше оголошених владою правил [59, с. 209-210]. Л. Фуллер виокремив вісім ознак невдалого законодавця та на їх протиположність сформував вісім аспектів правової досконалості, до яких має прагнути кожна держава: 1) мають існувати загальні норми права; 2) правові норми мають бути оприлюднені, тобто доведені до відома тих, на кого вони поширюються; 3) правові норми мають бути чіткими та зрозумілими; 4) норми права не мають суперечити одна одній; 5) правові норми не повинні вимагати неможливого; 6) закони повинні бути стабільними і не зазнавати частих змін; 7) норми ніколи не мають зворотної сили в часі; 8) між застосуванням правових норм та їх змістом немає протиріч [60, с. 38-92].

Отже, Л. Фуллер також тлумачить принцип верховенства права поелементним способом. При цьому виділені вченим елементи стосуються

виключно вимог до якості тексту закону та дотримання процедурних вимог під час його прийняття, залишаючи осторонь критерії до змісту законів.

Л. Фуллер був не єдиним прихильником формального підходу до визначення принципу «the rule of law». Крім Л. Фуллера, вказану концепцію підтримували Дж. Раз, Р. Унгер та інші. Слід зауважити, що А. Дайсі також відносять до представників формальної концепції «the rule of law», оскільки він залишав поза увагою будь-які змістовні аспекти законів [61, с. 474].

Доволі швидко на противагу формальним концепціям почали з'являтися матеріальні або субстантивні концепції розуміння «the rule of law», згідно з якими до законів висуваються не лише процедурні, а й змістовні вимоги. Автором однієї з багатьох існуючих нині матеріальних концепцій став відомий британський правник Т. Бінгем, який виокремив вісім складових елементів «the rule of law», які виявляються в нащонаведених тезах: 1) доступність, зрозумілість та передбачуваність закону; 2) юридичні права та відповідальність мають бути врегульовані законом; 3) громадяни мають бути рівними перед законом, хоча допускаються певні винятки через об'єктивні відмінності; 4) державний апарат повинен використовувати свої повноваження виключно для тих цілей, для яких вони були їм надані; 5) закон повинен забезпечувати достатній захист основних прав людини; 6) держава має забезпечити справедливий засоби вирішення спорів громадянами; 7) держава має виконувати свої зобов'язання у міжнародному праві так само, як у національному праві [62, с. 14-137]. Т. Бінгем, так само притримуючись поелементного способу тлумачення, не заперечуючи важливості процедурних нюансів під час прийняття законів, на перший план ставить вимоги до змістовного наповнення останніх та забезпечення захисту природних прав людини, в чому полягає різниця з формальними концепціями.

Узагальнюючи різницю між формальними та субстантивними підходами, П. Крейг підкреслює, що формальні концепції приділяють увагу способу, яким закон був оприлюднений, зрозумілості та часовому виміру

правової норми. Однак вони ігнорують зміст закону та взагалі не цікавляться, чи є закон хорошим чи поганим, за умови, що формальні процедури його прийняття були дотримані. Субстантивні концепції виходять за межі формальних та пропонують свої критерії для розмежування хороших та поганих законів [61, с. 467-468]. Таку ж позицію обстоює Б. Таманага [63, с. 107]. Крім того, Г. Гарт та М. Беннет наголошують, що формальні концепції «the rule of law» відображають позитивістський тип праворозуміння та мають справу із «законом, яким він є». Своєю чергою субстантивні концепції віддзеркалюють природно-правовий тип праворозуміння і взаємодіють із «законом, яким він повинен бути» [64, с. 91; 65, с. 593].

Як бачимо, і формальні, і субстантивні концепції верховенства права є життєздатними, мають свої переваги та недоліки. Формальні концепції мають на меті забезпечити правову визначеність та запобігти свавіллю влади, не оцінюючи зміст законів, які можуть бути несправедливими чи «шкідливими». В свою чергу, субстантивні концепції одночасно висувують критерії до змісту та процедури прийняття законів. Однак їх недоліком може бути складність у визначенні критеріїв для розмежування хороших та поганих законів, а також суб'єктивізм в оцінці змісту норм, що може призвести до юридичної невизначеності.

За словами Т. Цувіної, на сьогоднішній день субстантивні концепції мають перевагу, у той час як формальні концепції піддаються критиці [66, с. 202]. Разом з тим більшість правників, які підтримують субстантивні концепції, визнають та приймають основні принципи формальних концепцій, лише додаючи до них власні вимоги щодо змісту законів. Таким чином, формальні концепції не слід розглядати виключно в негативному світлі, адже вони є важливою складовою дебатів щодо тлумачення принципу верховенства права.

У німецькій доктрині існує власний аналог принципу верховенства права – концепція «der rechtsstaat» – правової держави, яка бере свій початок з праці І. Канта «Метафізика моралі» (1797 рік). Він визначав державу як

об'єднання великої кількості людей, які підкоряються правовим законам [67, с. 13]. Вчений вважав, що для існування правової держави повинні одночасно існувати такі умови: (1) обов'язкові для всіх громадян закони, які забезпечуються силою імперативного примусу з боку держави; (2) визнання повної індивідуальної свободи особи, яка водночас не повинна порушувати свободу інших осіб; (3) громадянське суспільство, в межах якого існує взаємна відповідальність держави та громадян: держава створює і забезпечує силою свого примусу закони, а громадяни їх дотримуються, розуміючи їхню значущість для загального блага [68, с. 21; 69, с. 29].

Остаточно вказану концепцію сформував німецький вчений Р. фон Моль у роботі «Поліцейська наука у відповідності до принципів правової держави» (1832 рік), де визначив правову державу як державу, сформовану на ідеї права, яка має на меті забезпечити на своїй території правопорядок та сприяти громадянам у реалізації їхніх прав [70, с. 1]. Учений ставив правову державу п'ятою за розвитком після патріархальної, патримоніальної, теократичної та деспотичної держави [71, с. 28]. Р. фон Моль підкреслював, що «з одного боку, основоположення правової держави є свобода її громадян. З іншого – існує безліч випадків, коли індивід потребує допомоги з боку держави. При цьому важливо розрізняти захист, що надається громадянину, і обмеження, не перетворюючи перше на друге. Усяке втручання держави там, де людині має вистачити її власних сил, – порушення вищих основ правової держави» [72, с. 109].

Вбачається, що концепція правової держави вимагає існування законів, які будуть забезпечувати баланс між свободою громадян та державною владою, відповідаючи критеріям загальнообов'язковості, справедливості та примусового забезпечення, тобто так званих правових законів. До ознак правових законів ми повернемося пізніше.

В процесі свого розвитку, в період націонал-соціалістичного режиму (1933-1945 роки) в Німеччині концепція «*der rechtsstaat*» почала тяжіти до формально-юридичних аспектів, зосереджуючись на зовнішній законності та

ігноруючи змістовну складову закону, зокрема його зв'язок з правами людини. В цей час були прийняті численні нормативно-правові акти з метою узаконення повноважень влади для придушення опозиції, репресій неблагонадійних громадян, здійснення смертної кари, геноциду окремих національних меншин тощо.

Кримінальне законодавство того часу суперечило основоположним принципам прав людини, створюючи ілюзію правопорядку через формальну законність. Наприклад, укладення шлюбів між євреями та представниками арійської раси було оголошено злочином, що каралося ув'язненням та примусовими роботами, що формально відповідало закону, але фактично порушувало принципи рівності, справедливості та права людини на особисте життя та шлюб [73, с. 214]. Ба-більше, надалі, під час Нюрнберзького процесу (1945-1946 роки) нацистські лідери намагались виправдовуватись тим, що не скоювали свої жахливі злочини, а всього лиш дотримувалися німецьких кримінальних законів того часу [74, с. 100].

Як бачимо, націонал-соціалістичний режим деформував концепцію «*der rechtsstaat*», перетворивши її на інструмент легітимізації репресій і порушення прав людини та зводячи право виключно до формальної законності, яка ігнорує зміст законів, зокрема їхню гуманістичну спрямованість, направлену на дотримання природних прав людини.

Лише після Другої світової війни (1939-1945 роки) концепція «*der rechtsstaat*» поступово почала повертатись до свого першопочаткового змісту [75, с. 3].

Маючи на меті уникнути помилок минулого, німецький правник Г. Радбрух додатково сформував принцип, який увійшов в історію під назвою «формула Радбруха». Відповідно до цієї формули в разі суперечності між чинним законом та справедливістю, з метою забезпечення правової стабільності застосуванню підлягають норми чинного закону, навіть, якщо він є очевидно несправедливим. Однак у ситуаціях, коли конфлікт між чинним законом та справедливістю досягає критичного рівня, справедливість

має пріоритет перед несправедливим законом. Водночас Г. Радбрух вказував, що неможливо передбачити вичерпний список ознак для розмежування справедливих та несправедливих законів, проте можна визначити, коли законодавець не має на меті забезпечення справедливості в суспільстві, а тому свідомо ухвалює неправовий закон. Керуючись цим критерієм, на думку Г. Радбруха, було очевидно, що жоден із законів нацистського режиму не був правовим [76, с. 89].

Отже, на основі формули Радбруха виникає необхідність чіткого визначення, що саме слід вважати правовим, а що — неправовим законом.

По-перше, право є найважливішим соціальним регулятором та спрямоване на впорядкування найголовніших суспільних відносин, сприяючи їх гармонії та стабільності. Враховуючи, що право регулює відносини між індивідами та групами індивідів, сама сутність права обумовлена природою людини, іншими словами природними правами людини. Відтак найголовнішим предметним критерієм для розмежування правових та неправових законів є відповідність їх змісту природним правам людини. Вказаної точки зору дотримується М.І. Козюбра, Н.В. Конєва та ряд інших вчених [77, с. 28-29; 78, с. 62].

По-друге, з першої ознаки вбачається, що прийняття правового закону зумовлено необхідністю створення правопорядку, правовий закон повинен відповідати принципам права – верховенство права, законність, справедливість, рівність та гуманізм. Вказана ознака визнається у вітчизняній доктрині [79, с. 272].

По-третє, з метою відповідності його змісту принципу справедливості, забезпечення його передбачуваності та ефективності регулювання правовий закон повинен відповідати таким характеристикам, як загальнообов'язковість, формальна визначеність та забезпеченість силою державного примусу. В протилежному випадку відсутність цих характеристик спричинить невизначеність змісту закону, вибіркковість його застосування та зниження його ролі як соціального регулятора, що нівелює

сенс прийняття відповідного закону. На вказані ознаки правового закону звертає увагу також А.В. Грищенко в своєму дисертаційному дослідженні [80, с. 33].

По-четверте, правовий закон повинен бути прийнятим легітимною владою в межах встановленої законом процедури.

Вважаємо, що вказані критерії є основними, але не є вичерпними, оскільки можуть різнитись залежно від релігійних, культурних та інших особливостей історії та розвитку конкретної держави.

З наведених критеріїв вбачається протиставлення правових та неправових законів, які не відповідають цим критеріям. Важливо зауважити, що таке протиставлення не може існувати в межах позитивістської школи права, в якій, у зв'язку з отождненням права та закону, кожен закон буде правовим.

Наведені критерії застосовуються також до кримінального закону, який буде правовим у випадку: (1) його відповідності природним правам людини, (2) його відповідності загальним принципам права, які деталізуються на рівні галузевих та нижчих за ієрархією принципів кримінального права, (3) його формальної визначеності, загальнообов'язковості та забезпеченості силою державного примусу, (4) прийняття його уповноваженим органом влади з дотриманням встановленої законом процедури. Безумовно, перші два критерії є розмитими, а тому сприяти їх встановленню повинна судова практика, яка повинна зіставляти ці критерії з чинними кримінально-правовими нормами.

Не слід забувати, що відповідно до формули Радбруха навіть в разі встановлення відсутності у певного закону критеріїв правового, ми не можемо його одразу відкидати та керуватись ідеєю справедливості. Справедливість превалює над неправовим законом в складних та екстраординарних випадках, коли закон є нестерпно несправедливим [81, с. 395].

Вважаємо, що недоліком формули Радбруха є неможливість напрацювати чіткі критерії справедливості та нестерпної несправедливості, які можна інтерпретувати по-різному. Звичайно, якщо вести мову про закони націонал-соціалістичного режиму в Німеччині, їхня нестерпна несправедливість є явною та очевидно. Однак, якщо аналізувати чинний кримінальний закон України, то встановлення його справедливості чи несправедливості буде значно складнішим. Навіть судді КСУ, визнаючи неконституційність певної кримінально-правової норми, часто не є одностайними, про що свідчить наявність окремих думок деяких суддів.

Узагальнюючи німецьку концепцію «der rechtsstaat» або правової держави, відмічаємо, що в її центрі знаходяться правові закони, які забезпечують баланс між свободою індивіда та суспільними інтересами та зміст яких зумовлений природними правами людини.

Вчені по-різному співвідносять концепції «der rechtsstaat» та «rule of law». Так, деякі дослідники наголошують, що вказані поняття є аналогічними, тоді як інші сконцентровують свою увагу виключно на відмінностях між ними [82, с. 24]. С.П. Головатий зауважив, що можна вести мову «...про очевидність зближення, навіть до великої міри — «конвергенції», двох доктрин («rule of law» і «Rechtsstaat»); це супроводжується, безперечно, впливом англосаксонської доктрини на німецьку, а не навпаки» [83, с. 847]. Аналогічну позицію займає О.О. Фаст, який вважає, що численні зміни суспільно-політичного характеру в ХХ столітті, які відбулися в Європі, спричинили покрокове зближення обох концепцій [84, с. 37].

На нашу думку, концепції «rule of law» та «der rechtsstaat» є аналогами верховенства права у Великій Британії та ФРН, які мають певні відмінності, зумовлені різницею англо-американської та романо-германської правових систем, в межах яких вони виникли.

У французькій правовій доктрині під впливом німецьких ідей щодо «*der rechtsstaat*» сформувалась власна концепція «*Etat de droit*», що в перекладі означає «правова держава».

Важливим кроком для закладення основ французької концепції правової держави стало прийняття Декларації прав людини і громадянина (1789 рік), яка закріпила ключові положення про те, що метою кожного політичного об'єднання є збереження природних і невід'ємних прав людини (ст. 2); увесь суверенітет належить нації (ст. 3); закон є виразом загальної волі та повинен бути однаковим для всіх, захищає він чи карає (ст. 6); права людини і громадянина мають гарантуватися спільною силою: тому ця сила встановлюється в інтересах усіх, а не в інтересах тих, кому вона довірена (ст. 12); суспільство, у якому не забезпечуються гарантії прав та відсутній поділ влади, не має конституції (ст. 16) [85].

Б. Констан, відомий французький науковець, розглядав правову державу як державу, в якій влада з метою запобігання різних зловживань розділена на законодавчу, виконавчу та судову гілки, які обмежені законом та діяльність яких спрямована на безумовне дотримання прав і свобод людини і громадянина. Ідеал правової держави вчений вбачав в парламентській монархії британського зразка [86, с. 9].

Як бачимо, природні права людини є центральним елементом вчення «*Etat de droit*», становлять мету існування правової держави, в свою чергу всі державні інституції мають служити захисту цих прав. Загалом, враховуючи величезний вплив німецьких ідей на формування вчення про «*Etat de droit*», німецька та французька концепції правової держави переважно мають більше спільного, ніж відмінного.

Зі слів С.П. Головатого, «наприкінці ХХ століття у французькій літературі спостерігається певний процес «конвергенції» доктрин — *Etat de droit* та «*rule of law*» [...] з одного боку, її обумовлює концептуальна подібність ідей, що лежать в їхній основі. З іншого боку, очевидним є прагнення сучасних французьких авторів просто видати французьку

доктрину *Etat de droit* за повноцінну тотожність універсально визнаної у світі доктрини «*rule of law*» [83, с. 902].

М.І. Козюбра, підводячи ризик під порівнянням концепцій «*rule of law*», «*der rechtsstaat*» та «*etat de droit*», слушно зауважує, що в процесі формування останніх між ними спостерігалась суттєва змістовна різниця, однак наразі будь-які відмінності є суто термінологічними, оскільки всі три концепції фактично є «узагальненими назвами споріднених концепцій» [87, с. 25].

Як бачимо, принцип верховенства права в сучасному вигляді зародився в європейських державах на межі XIX-XX століть. Кожна європейська держава залежно від особливостей свого політичного, соціально-економічного та культурного розвитку, правової системи, особливостей функціонування органів державної влади, історичних традицій сформувала власні вчення про принцип верховенства права, зокрема, Велика Британія стала місцем народження концепції «*rule of law*», Німеччина – концепції «*der rechtsstaat*» або правової держави, а Франція – концепції «*etat de droit*» або правової держави. Вказані концепції пройшли тривалий шлях свого розвитку, звичайно, мають між собою певні розбіжності, але в загальному вигляді є аналогами одного й того ж вчення про принцип верховенства права.

Зі змісту останніх вбачається, що принцип верховенства права вміщує в собі елементи (1) об'єктивного характеру, зокрема, верховенство закону та обмеженість державного апарату існуючими законами, зміст яких можна конкретно встановити, та (2) елементи суб'єктивного характеру, зумовленого природними правами людини – панування духу права в межах «*rule of law*», наявність правових законів в межах «*der rechtsstaat*» та безумовне дотримання природних прав і свобод в межах «*etat de droit*».

Слід зауважити, що під впливом європейських напрацювань про принцип верховенства права американські вчені також почали розробляти власні концепції верховенства права. Тривалий час перевагу мали формальні концепції, які полягали у дотриманні процедурних вимог під час прийняття

законів. Однак наразі домінуючими є матеріальні або субстантивні концепції, які поруч з дотриманням процедури прийняття закону висувають вимоги до його змісту, зумовлені природними правами людини.

Вбачається, що вище перелічені концепції ґрунтуються на ідеях природного права, оскільки висувають на перше місце дотримання природних прав людини і громадянина.

Враховуючи, що принцип верховенства права вже понад століття є продуктом європейської юридичної науки в державах зі сталими правовими традиціями, цілком логічним є відсутність одностайної чи принаймні домінуючої позиції щодо тлумачення вказаного принципу в українській доктрині, яка в умовах нестабільного державного розвитку лише нещодавно почала його досліджувати. Відтак завданням вітчизняної науки на найближчі роки є пошук оптимального тлумачення принципу верховенства права, враховуючи європейський досвід та національні особливості нашої держави.

В свою чергу, доктрина кримінального права, враховуючи специфіку цієї галузі права, повинна сформулювати власне тлумачення принципу верховенства права, беручи до уваги в тому числі ідеї природного права, що є викликом з огляду на міцні позиції позитивістської школи права у кримінальному праві.

Висновки до розділу 1

1. Принцип верховенства права є фундаментальним принципом, проте його тлумачення не є однозначним та усталеним в юридичній науці. Серед українських та зарубіжних вчених простежується множинність підходів до його трактування, однією з причин якої є різні типи праворозуміння науковців.

2. Аналіз існуючих наукових підходів дозволяє виокремити кілька базових напрямків до тлумачення принципу верховенства права: як верховенства закону (у вузькому й широкому розумінні), як верховенства

конституції, як примату міжнародного права, як домінування природних прав людини, а також як втілення розуму й справедливості. Однак жоден з них не є універсальним, тобто придатним для беззастережного використання у всіх галузях права. У площині кримінального права життєздатним є підхід, за якого поєднуються напрямки тлумачення принципу верховенства права як верховенства закону та прав людини. Використання виключно юридичного позитивізму загрожує абсолютизацією формальної законності й можливістю прийняття несправедливих кримінальних норм, тоді як повне підпорядкування позитивного права природним правам людини може створити загрозу правовій визначеності та стабільності правового регулювання.

3. Принцип верховенства права тлумачиться двома способами – інтегральним (шляхом поєднання визначень понять «верховенство» та «право») та поелементним (шляхом надання переліку складових цього принципу). Інтегральний підхід, попри свою поширеність, має суто теоретичний потенціал, адже на практиці він характеризується надмірним рівнем суб'єктивізму через високу залежність від типу праворозуміння тлумача. Натомість через поелементний підхід принцип верховенства права тлумачиться не як абстрактна ідея, а як багаторівнева конструкція, яка складається з багатьох елементів, які можуть відповідати різним типам праворозуміння. Для кримінального права оптимальним є поелементний спосіб тлумачення, оскільки він дозволяє конкретизувати вимоги принципу верховенства права, що стає в нагоді під час вирішення кримінально-правових ситуацій.

4. Вбачається, що оптимальним для кримінального права є тлумачення принципу верховенства права поелементним способом на засадах поєднання юридичного позитивізму з окремими вкрапленнями природно-правової школи права, тобто комбінованого типу праворозуміння.

5. Найбільш прийнятним для української дійсності є тлумачення принципу верховенства права як системоутворюючого принципу, до складу якого входять принципи нижчого рангу (підпринципи), основними з яких є:

- 1) принцип дотримання природних прав людини;
- 2) принцип справедливості;
- 3) принцип рівності перед законом;
- 4) принцип законності;
- 5) принцип правової визначеності;
- 6) принцип належного врядування;
- 7) принцип поділу влади на три гілки;
- 8) принцип незалежності суду і суддів.

Розділ 2. Принцип верховенства права: поняття та значення в кримінальному праві

2.1. Кримінально-правове значення принципу верховенства права

Виокремлення кримінально-правових аспектів принципу верховенства права завжди було дискусійним питанням серед вчених з огляду на існування різноманітних підходів до співвідношення верховенства права та законності як принципів кримінального права.

На специфічність кримінально-правового значення принципу верховенства права звертали увагу С.Д. Шапченко, Ю.С. Резнік, О.О. Дудоров, М.В. Мазур, О.О. Пащенко, Т.Д. Лисько, А.М. Паламарчук, Г.В. Федотова, П.А. Комар та багато інших науковців [88, с. 85; 89, с. 65; 90, с. 31; 91, с. 35; 92, с. 200; 93, с. 193; 94, с. 124].

Кримінальна доктрина загалом підтримує поелементний підхід тлумачення принципу верховенства права в кримінально-правовому аспекті. Так, Ю.В. Баулін в кримінально-правовому вимірі виділяє такі елементи принципу верховенства права, як законність, юридична визначеність, заборона свавільності, доступ до правосуддя в незалежних і безсторонніх судах, додержання прав людини в галузі кримінального права, а також недискримінація та рівність перед кримінальним законом [95, с. 5]. Думку Ю.В. Бауліна розділяє Л.Ю. Тімофєєва [96, с. 123]. Схожі елементи принципу верховенства можемо знайти в працях А.А. Музики та О.С. Олійник [97, с. 156-157; 98, с. 156]. Ю.А. Пономаренко виводить з принципу верховенства права принципи нижчого рівня, які повинні бути закріплені в нормах кримінального закону, і які мають бути підґрунтям правозастосовчого та правотворчого рівня на всіх напрямках: законність, правова визначеність, рівність перед законом, пропорційність, індивідуальність, гуманізм, однократність, а також сумлінне виконання міжнародних зобов'язань [99, с. 420].

С.Д. Шапченко кримінально-правовий зміст принципу верховенства права сформулював таким чином: 1) відповідність норм кримінального права України нормам Конституції України; 2) відповідність норм кримінального права України чинним міжнародним договорам України, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним принципам та нормам міжнародного права; 3) узгодженість норм кримінального права України з рішеннями КСУ; 4) визначення діянь, які є злочинами, та відповідальності за них виключно законами України; 5) норми кримінального права не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи; 6) норми кримінального права України потрібно тлумачити буквально, якщо між ними відсутні колізії. Неприпустимо тлумачити норми кримінального права розширено, якщо кримінально-правова ситуація вирішується не на користь особи; 7) за наявності колізій між нормами кримінального права України останні повинні вирішуватись найбільш сприятливим для особи чином; 8) в разі наявності в кримінальному праві України прогалин кримінально-правові ситуації повинні вирішуватись з використанням загальних положень релевантного інституту кримінального права або положень, які врегульовують аналогічну чи схожу кримінально-правову ситуацію, але в будь-якому разі сприятливим для особи чином. Однак вчений робить застереження про те, що вищевказані елементи не повністю розкривають кримінально-правовий потенціал принципу верховенства права, особливо в аспекті, який стосується впливу положень природного права на вказаний принцип [88, с. 86-87]. З вченим згодні О.С. Кузембаєв та К.П. Задоя [100, с. 98; 101, с. 142].

Схожу до С.Д. Шапченка позицію можемо знайти в П.С. Берзіна, який включає до кримінально-правового змісту принципу верховенства права нормативні орієнтири, які передбачають такі положення: 1) Конституція України, яка ґрунтується на праві, має найвищу юридичну силу; 2) нормативно-правові акти повинні прийматись на основі Конституції України

та відповідати її нормам; 3) КК України повинен ґрунтуватись на положеннях Конституції України, а також загальновизнаних принципах та нормах міжнародного права; 4) людина, її права і свободи та їх гарантії є найвищою соціальною цінністю і визначають зміст та спрямованість держави; 5) врахування практики ЄСПЛ, внаслідок чого відбувається застосування принципу верховенства права у кримінальному провадженні [33, с. 143].

Незважаючи на те, що можна погодитися з позиціями кожного з наведених вчених щодо кримінально-правового змісту принципу верховенства права, вважаємо, що найбільш повно та всебічно цей принцип розкривається у працях С.Д. Шапченка та П.С. Берзіна, які роблять акцент саме на нормативних орієнтирах досліджуваного принципу, що забезпечує стабільність та передбачуваність правозастосовчої діяльності.

Слід зауважити, що поелементний підхід трактування принципу верховенства права в кримінально-правовому вимірі застосовується також ЄСПЛ. Зокрема, в рішеннях «*Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France*», «*Веренцов проти України*», «*Navalnyye v. Russia*», «*Khodorkovskiy and Lebedev v. Russia*» суд розкриває кримінально-правовий зміст принципу верховенства права через такі елементи, як правова визначеність та передбачуваність кримінально-правових норм; в рішеннях «*Cantoni v. France*», «*Delbos and others v. France*», «*Ooms v. France*», «*Stoicav. France*» – через якість кримінального закону; в рішеннях «*Jorgic v. Germany*», «*Kokkinakis v. Greece*» - через тлумачення кримінально-правових норм судом з метою адаптації останніх до існуючих кримінально-правових відносин; в рішеннях «*Liivik v. Estonia*» та «*Scoppola v. Italy*» - через елемент законності [102; 103; 104; 105; 106; 107; 108; 109]. Як бачимо, здійснюючи трактування принципу верховенства права, ЄСПЛ не надає його узагальнене та абстрактне тлумачення, що, на нашу думку, є правильним, оскільки дозволяє здійснити такі дії:

- по-перше, врахувати обставини конкретної кримінально-правової ситуації;

-по-друге, не обмежувати держави-учасниці Конвенції вузьким тлумаченням принципу, беручи до уваги особливості правової системи кожної з країн, які існують, незважаючи на безперервні процеси уніфікації законодавства держав-членів Європейського Союзу;

- по-третє, залишити можливість виокремлювати нові елементи цього принципу у зв'язку з подальшим розвитком кримінально-правових відносин [110, с. 86].

Вбачається, що доктрина кримінального права характеризується схожістю підходів щодо визначення елементів принципу верховенства права. Водночас дискусійним серед вчених є питання сфери дії цього принципу у кримінальному праві.

Так, П.С. Берзін пов'язує застосування досліджуваного принципу в кримінальному праві з його реалізацією на нормативному рівні, а також з подоланням колізій та прогалин у кримінальному праві на правозастосовчому етапі [33, с. 145-146]. З цією думкою повністю погоджується О.С. Олійник [98, с. 157]. За вказаного підходу сфера дії принципу верховенства права охоплює собою не окремі інститути чи субінститути кримінального права, а всю систему кримінального права в цілому.

Відмінну позицію займає К.В. Легких, який наголошує, що реалізація принципу верховенства права значно розширює можливості суддівського розсуду, що не є виправданим для кримінального права, але є допустимим в гуманістичному аспекті лише для таких інститутів, як звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання, визначення кола обставин, які виключають кримінальну відповідальність тощо [111, с. 191]. Схожі думки щодо превалювання в принципі верховенства права саме гуманістичної складової обстоюють також В. Косович та О.В. Сачко [112, с. 5; 113, с. 155].

Як бачимо, в цьому підході принцип верховенства права не діє у всій системі кримінального права, а застосовується вибірково – переважно в межах окремих інститутів та субінститутів кримінального права, пов'язаних з гуманізацією кримінальної відповідальності. Вважаємо неправильним погодитись з такою позицією, оскільки остання не виправдано обмежує кримінально-правове значення принципу верховенства права, потенціал якого є значно ширшим, ніж пропонують вищевказані вчені, що додатково підтверджується релевантною судовою практикою.

Зокрема, з вироку Октябрського районного суду м. Полтави від 31.08.2018 р. у справі № 554/674/17 вбачається, що підсудний обвинувачувався у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. (частиною) 3 ст. 369-2 КК України. Проте суд, керуючись принципом верховенства права, перекваліфікував діяння обвинуваченого на ч. 1 ст. 190 та ч. 2 ст. 15, ч. 2 ст. 190 КК України у зв'язку з тим, що інкримінована ст. 369-2 не узгоджується зі змістом ратифікованих Україною міжнародних договорів, а саме: ст. 12 Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією та ст. 18 Конвенції Організації об'єднаних націй проти корупції. Крім того, ст. 369-2 не відповідає юридичній визначеності як складовій принципу верховенства права, так як містить посилання на Закон України «Про засади запобігання і протидії корупції», який є нечинним» [114].

Ще одним прикладом потенційної дії принципу верховенства права будуть кримінально-правові ситуації по ст. 435-1 КК України. У зв'язку з повномасштабним вторгненням та загостренням уваги до захисту прав військовослужбовців, Законом України № 2110-IX від 03.03.2022 р. розділ XIX КК України «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення)» було доповнено ст. 435-1, яка передбачає кримінальну відповідальність за образу честі та гідності військовослужбовця [115].

З аналізу положень ч. 1 ст. 401 КК України випливає, що розділ XIX передбачає військові кримінальні правопорушення, по-друге, суб'єктами

скоєння таких кримінальних правопорушень є військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів. Відтак логічно вбачається висновок про те, що суб'єктом скоєння кримінального правопорушення, передбаченого ст. 435-1 КК України, може бути відповідно лише військовослужбовець, військовозобов'язаний та резервіст під час проходження зборів. Вказану логіку підтримує О.В. Ободовський, на думку якого ст. 435-1 не може бути витлумачена в такий спосіб, який суперечить ст. 401 КК України, та М.І. Хавронюк [116, с. 327; 117].

Протилежну позицію займають Р.О. Мовчан, О.С. Бондаренко, Д.С. Шеїн, О.В. Царик та К.О. Дмитрієнко, які наголошують, що законодавець допустив дуже очевидну помилку при внесенні змін до кримінального закону, не врахувавши норми ст. 401 КК України, проте наведене в жодному разі не має перешкоджати реалізації безсумнівного задуму парламентарів щодо встановлення кримінальної відповідальності за скоєння будь-яким суб'єктом діянь, визначених диспозицією ст. 435-1 КК України [118, с. 175-176; 119, с. 552; 120, с. 342]. Підсилює цей підхід судова практика, яка містить обвинувальні вироки про засудження за вказаною статтею загальних суб'єктів кримінального правопорушення [121; 122; 123; 124].

Отже, розглянута ситуація не допускає розширеного тлумачення кримінально-правових норм для узгодження їх із сучасними суспільними реаліями. Ба більше, вона не потребує застосування будь-яких спеціальних способів тлумачення кримінального законодавства. Буквальне тлумачення положень статей 401 та 435-1 КК України свідчить, що відповідальність за ст. 435-1 КК України може нести виключно спеціальний суб'єкт – військовослужбовець, військовозобов'язаний або резервіст під час проходження зборів. Посилання на наміри законодавця захистити військовослужбовців чи на судову практику, яка допускає відповідальність загального суб'єкта, не може бути достатньою підставою для зміни тлумачення норми, оскільки в кримінальному праві діє принцип юридичної визначеності, сутність якого зводиться до наступного: злочинність діяння

встановлюється виключно законом, а не припущеннями про законодавчий задум. У даному випадку КК України однозначно вказує, що суб'єктом злочину за ст. 435-1 може бути лише спеціальний суб'єкт, і будь-яке розширене тлумачення суперечить принципу верховенства права, а саме його елементу – юридичній визначеності.

Слід зауважити, що в Єдиному державному реєстрі судових рішень міститься принаймні шість вироків про засудження осіб за ст. 435-1 КК України, в кожному з яких обвинувачені, вочевидь не користуючись професійною правничою допомогою, або йшли на угоду про визнання винуватості, або повністю визнавали вину у скоєнні інкримінованого їм кримінального правопорушення та щиро каялись у вчиненому, що унеможливило подачу апеляційних та касаційних скарг на такі вирoki для можливості дослідження вказаного питання Касаційним кримінальним судом у складі ВС. Питання, чому суди перших інстанцій затверджували угоди про визнання винуватості з огляду на неправильність кваліфікації, тлумачили кримінально-правові норми в спосіб, який очевидно погіршив становище підсудних, що є порушенням принципу верховенства права, залишається відкритим. Переконані, що рано чи пізно вказана кримінально-правова ситуація буде вирішена судом касаційної інстанції з посиланням на принцип верховенства права.

З наведеного аналізу судової практики можемо чітко простежити, що принцип верховенства підлягає застосуванню не лише у вище запропонованих інститутах кримінального права щодо звільнення від кримінальної відповідальності, застосування більш м'якого покарання тощо, а в значно ширшій сфері дії, яка охоплює такі важливі питання, як кримінально-правова кваліфікація діяння особи, що, на перший погляд, здавалось би є прерогативою виключно принципу законності.

Дискусійним також є питання відносно ролі принципу верховенства права у забезпеченні прав і свобод учасників кримінально-правових відносин. Зокрема, Ю.В. Баулін обстоює тезу про те, що реалізація

демократичної влади у кримінально-правовому аспекті передбачає обмеження державою прав та свобод людини, яка вчинила злочин, що має ґрунтуватись на принципі верховенства права (правовладдя) [95, с. 110]. Разом з тим для О.С. Олійник досліджуваний принцип насамперед означає «рівний і справедливий масштаб свободи, прав та обов'язків осіб, які мають статус сторони чи учасника кримінально-правових відносин», тобто О.С. Олійник має на увазі всіх учасників кримінально-правових відносин, а не лише особу, яка вчинила суспільно-небезпечне діяння [98, с. 156, 392].

Вважаємо за доцільне погодитись саме з О.С. Олійник, оскільки під час реалізації принципу верховенства права у кримінальному праві мова йде насамперед про права та свободи всіх суб'єктів, які є учасниками кримінальних відносин, а не лише підозрюваного, обвинуваченого та засудженого. Звичайно, що особа, яка скоїла суспільно небезпечне діяння, повинна мати можливість виконувати визначені законом обов'язки та користуватись передбаченими законом правами, в тому числі законодавчими механізмами для послаблення кримінальної відповідальності (звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання тощо). Однак так само потерпілий від кримінального правопорушення повинен мати аналогічну можливість реалізовувати визначені законом права та обов'язки, в тому числі щодо компенсації йому моральної та майнової шкоди, завданої внаслідок вчинення кримінального правопорушення. Схожу позицію щодо адресування принципу верховенства права у кримінальному праві потерпілому займає В.О. Навроцький [125, с. 60]. Те саме стосується й інших учасників кримінального провадження. Наприклад, свідок має чітко розуміти, яким чином його буде захищати держава в разі дачі ним показань. Третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт, повинна однозначно усвідомлювати умови накладення арешту на своє майно тощо.

Таким чином, коли ми говоримо про дію принципу верховенства права у кримінально-правовому смислі, ми повинні вести мову не лише про однозначне розуміння критеріїв обмеження прав і свобод особи, яка скоїла

суспільно небезпечне діяння, яке визначається КК України кримінальним правопорушенням, та виконання нею своїх обов'язків, а й про справедливий розподіл прав та обов'язків загалом між всіма учасниками кримінально-правових відносин, а також чітке визначення як шляхів захисту таких прав державою, так і шляхів обмеження нею останніх.

Як вже вище зазначалось, принцип верховенства права в кримінальному праві реалізується на нормативному та правозастосовчому рівнях. Досліджуючи нормативний рівень, вважаємо хибною позицію деяких вчених відносити до кримінально-правового змісту цього принципу його вплив на законодавця під час розробки та прийняття кримінально-правових норм, оскільки під час прийняття законів верховенство права діє не як принцип кримінального права, а як принцип законодавчої діяльності, який повинен проявлятися однаково по відношенню до законів всіх галузей права [126, с. 32-34]. Його дія не передбачає створення привілейованих умов саме для прийняття кримінально-правових норм, а, навпаки, спрямована на забезпечення належної законодавчої процедури під час прийняття всіх нормативно-правових актів. В законотворчості принцип верховенства права спрямований на прийняття з дотриманням визначеної процедури правового закону, зміст якого визначається правами і свободами людини [127, с. 118]. З огляду на це, на етапі прийняття кримінально-правових норм парламентом не можна говорити про реалізацію принципу верховенства права саме як принципу кримінального права, оскільки на цій стадії він діє виключно як принцип законодавчої діяльності. Відповідно, такий аспект не є предметом дослідження у межах кримінально-правового аналізу принципу верховенства права, адже він охоплює лише ті сфери, де цей принцип безпосередньо впливає на кримінально-правове регулювання та правозастосування.

Наполягаємо на тому, що реалізація принципу верховенства права у кримінальному праві на нормативному рівні означає:

1) узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких

надана ВРУ (Верховною Радою України), а також загально визнаним міжнародним принципам;

2) відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ;

3) визначеність кримінальних правопорушень, а також відповідальності за їх скоєння лише нормами КК України;

4) системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України, що означає узгодження в межах різних рівнів кримінального закону, а саме: окремих статей, їх частин, пунктів та приміток; окремих інститутів Загальної частини; окремих розділів Особливої частини; декількох інститутів Загальної частини; декількох розділів Особливої частини; Загальної частини в цілому; Особливої частини в цілому; Загальної та Особливої частини в цілому з метою усунення будь-яких невідповідностей між ними, мінімізації неповноти останніх, а також подолання інших проявів несистемності [128, с. 19-20];

5) вплив вказаного принципу на визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири. Зміст наведеного положення буде розкрито в наступному розділі.

В свою чергу, на правозастосовчому рівні роль принципу верховенства права у кримінальному праві полягає у вирішенні різноманітних кримінально-правових ситуацій.

При цьому дія досліджуваного принципу як на нормативному, так і правозастосовчому рівнях в кримінальному праві має бути зв'язана правовими орієнтирами, зокрема:

- узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, та загально визнаним міжнародним принципам – ст. 8 Конституції України, відповідно до якої остання має найвищу юридичну силу, закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй; ст. 9 Конституції України, згідно з якою чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана

ВРУ, є частиною національного законодавства України; ст. 3 КК України, відповідно до якої КК України ґрунтується на Конституції України та загально визнаних принципах і нормах міжнародного права, закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на обов'язковість яких надано ВРУ [129; 115];

- відповідність положень КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ – ст. 151-2 Конституції України про те, що рішення та висновки, ухвалені КСУ, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені, ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ», згідно з якою суди застосовують при розгляді справ практику ЄСПЛ як джерело права, та ст. 8 КПК України (Кримінального процесуального кодексу України), яка містить аналогічну норму [129; 130; 131];

- визначеність діянь кримінальними правопорушеннями та покарання за їх скоєння виключно нормами КК України – ст. 92 Конституції України, яка передбачає, що виключно законами України визначаються діяння, які є злочинами, та відповідальність за них, та аналогічні положення ч. 2 ст. 1, ч. 1 ст. 2 та ч. 3 ст. 3 КК України [129; 115];

- системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України – приписи рішення КСУ від 11.06.2020 р. у справі № 7-р/2020, відповідно до яких вимогою верховенства права є дотримання його складової – юридичної визначеності, яку необхідно розуміти через такі її складові: чіткість, зрозумілість, однозначність норм права; кримінальний закон має відповідати вимогам юридичної визначеності, ясності, недвозначності та передбаченості та інші рішення КСУ, які містять правові висновки про необхідність юридичної визначеності кримінального закону [132];

- вплив принципу верховенства права на визначення змісту окремих фрагментів інститутів та субінститутів кримінального права – ст. 3 Конституції України, відповідно до якої права і свободи людини та їх

гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [129];

- подолання колізій – п. (пункт) 2 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» щодо можливості застосування судом норм Конституції України як норм прямої дії, ст. 66 Закону України «Про правотворчу діяльність», яка визначає, що колізія являє собою протиріччя або невідповідність між нормами права у нормативно-правових актах, що регулюють одні й ті самі суспільні відносини, та встановлює правила подолання колізій між кодексом та первинним законом, між нормативно-правовими актами різної юридичної сили та між нормативно-правовими актами рівної юридичної сили [133; 134];

- подолання прогалін – ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність», яка встановлює поняття правової прогалини та шляхи її подолання [134]. Слід зауважити, що в цьому аспекті принцип верховенства права, який вирішує прогалини шляхом застосування аналогії права, вступає в протиріччя з принципом законності, який не допускає застосування останньої в кримінальному праві [33, с. 146].

2.2. Принцип верховенства права в системі принципів кримінального права та його співвідношення з іншими принципами кримінального права

Кримінальне право, як і будь-яка інша галузь права, має в своїй основі певні засадничі положення, які визначають її сутність та зміст – принципи. Принципи кримінального права мають наскрізне значення для цієї галузі права та червоною ниткою проходять через кримінально-правові норми.

Значення як принципів права в цілому, так і принципів кримінального права зокрема неможливо переоцінити, так як вони відіграють дуже важливу роль під час окреслення суті та векторів подальшого розвитку кримінального

права як галузі права на теоретичному рівні, так і в процесі застосування заходів кримінально-правового впливу на практиці.

Підкреслюючи значення принципів права, Ф.А. Хайєк в своєму *magnum opus* «Право, законодавство і свобода» зауважив, що елементам правової системи властива взаємоузгодженість не стільки завдяки єдиному загальному підходу, скільки завдяки послідовному застосуванню загальних принципів до вирішення окремих проблем, при цьому ці принципи часто можуть навіть не бути явно сформульовані, а тільки витікати з конкретно вжитих заходів [135, с. 97].

Доцільно розпочинати пізнання системи принципів кримінального права з визначення їх поняття, так як чітке окреслення понятійно-категоріального апарату становить основу успішної діяльності дослідника.

Оскільки в минулому розділі детально аналізувалося поняття принципів, акцентувати увагу на цьому ще раз вважаємо недоцільним. Зазначимо лише, що традиційно під принципами розуміють першопочаток, те, що лежить в основі певної сукупності фактів, теорії, науки [17, с. 519].

Кримінальне право також має власну дискусію щодо окреслення поняття принципів права, однак не загострюючи на цьому увагу та узагальнивши думки більшості вчених, можемо визначити принципи кримінального права як провідні ідеї, закріплені в кримінально-правових нормах, що забезпечують цілісність, узгодженість і соціальну обумовленість кримінального права, відображають найкращі досягнення правової думки, слугують фундаментом правотворчості та правозастосування, формують систему кримінального права, зокрема, його інститути, а також забезпечують зв'язок між кримінально-правовими нормами й суспільною правосвідомістю [33, с. 131; 136, с. 69; 137, с. 45-46; 138, с. 24; 139, с. 286; 140, с. 243; 141, с. 13; 142, с. 43].

В цілому з вищенаведеного визначення вбачається, що принципам кримінального права притаманні такі властивості: закріплення в правових нормах; обов'язковість для всіх учасників правовідносин; вплив принципів

на всі інститути та інші структурні елементи кримінального права як системи, а також на правотворчу і правозастосовну діяльність; відносна стійкість принципів кримінального права; їх наскрізний характер; їх прямий зв'язок із завданнями кримінального права; системність.

Слід звернути увагу на те, що переважаючою в науці кримінального права є позиція про обов'язковість закріплення принципів в нормах права, яка відображає особливості предмета регулювання кримінального права, який виявляється у суспільних відносинах, пов'язаних з вчиненням кримінальних правопорушень та застосуванням до окремих суб'єктів покарань та інших заходів кримінально-правового впливу.

Наразі існують два способи закріплення принципів права в нормативно-правових актах, а саме:

- текстуальний спосіб закріплення, за якого принципи права безпосередньо сформульовані в тексті акту. Наприклад, КПК України прямо передбачає, що загальними засадами кримінального провадження є верховенство права, законність, рівність перед законом і судом, повага до людської гідності, презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини, заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення, змагальність сторін безпосередність дослідження показань, речей і документів тощо [131];

- змістовний спосіб закріплення, за якого принципи права необхідно самостійно виводити зі змісту правових норм, що встановлюють загальні засади правового регулювання у відповідній галузі. Наприклад, Основний Закон України проголошує, що Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (абз. 2 ч. 8) [129]. Зі змісту цієї правової норми випливає принцип верховенства Конституції.

Слід зауважити, що чинний КК України використовує змістовний спосіб закріплення принципів кримінального права, які випливають зі змісту його Загальної частини. Зокрема, з ч. 1 ст. 2 КК України, відповідно до якої

підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом, можемо вивести принцип індивідуалізації застосування заходів кримінально-правового характеру [115].

Разом з тим в нормативно-правових актах, прийнятих вже після КК України, почала спостерігатись тенденція текстуального закріплення принципів права, коли назви і зміст принципів безпосередньо передбачені в правових нормах. Крім вже згаданого вище КПК України, закономірність текстуального закріплення принципів спостерігається і в інших актах, зокрема, Цивільний процесуальний кодекс України, Кодекс адміністративного судочинства України, Закони України «Про Бюро економічної безпеки України», «Про державне бюро розслідувань», «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про виконавче провадження», «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги», «Про адміністративні послуги», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», «Про прокуратуру», «Про Конституційний Суд України» та безліч інших.

Спробу реалізувати дану закономірність в кримінальному праві ми можемо спостерігати у проєкті нового КК України, в якому станом на 17.02.2025 року міститься окремий розділ під назвою «Принципи кримінального кодексу та його застосування», де перераховані та визначені принципи законності, юридичної визначеності, рівності, пропорційності, індивідуальності, гуманізму, однократності застосування кримінально-правових засобів та сумлінного виконання міжнародних зобов'язань [143].

Як бачимо, серед переліку принципів в проєкті відсутні загальноправові принципи верховенства права та справедливості. Якщо про верховенство права все ж в проєкті міститься одна згадка в ст. 1.2.2: «Кримінальний кодекс України на засадах верховенства права регулює

суспільні відносини...», то справедливість в проєкті взагалі не згадується [143].

Текстуальне закріплення принципів в проєкті знаходить позитивні відгуки вчених [144, с. 113]. Однак з точки зору позитивістського праворозуміння вичерпний список принципів може викликати в правозастосувача висновок про необов'язковий характер принципів, які безпосередньо не згадуються в тексті КК України, а тому відходять на другий план. Наведене спричиняє дилему, який спосіб закріплення принципів права є кращим та доцільнішим для кримінального права: змістовний чи текстуальний.

З одного боку, змістовний спосіб дозволяє правозастосувачу виводити принципи безпосередньо зі змісту правових норм, що сприяє більш гнучкому та адаптивному застосуванню кримінального законодавства. У такому випадку принципи не є обмеженими виключним переліком, визначеним законодавцем, а впливають із загальної логіки кримінального права, його цілей і завдань.

З іншого боку, текстуальний спосіб, реалізований у проєкті нового КК України, забезпечує визначеність і передбачуваність правозастосування, а також високу ефективність кримінально-правового регулювання. В той же час вичерпність переліку принципів створює ризики вузькопозитивістського тлумачення, що може призвести до виключення з правозастосовної практики принципів, які не згадані в тексті, але мають фундаментальне значення для кримінального права. Крім того, закріплення принципів кримінального права на нормативному рівні певною мірою спричиняє спрощене сприймання принципу, оскільки жодна правова норма не може повністю відобразити зміст принципу, а є лише мінімальним набором тексту з трактуванням змісту принципу.

Зважаючи всі недоліки та переваги кожного зі способів, вважаємо, що перевагу слід надати саме текстуальному способу закріплення принципів, оскільки він, по-перше, дозволить уникати розбіжностей у

правозастосуванні, так як принципи, на які слід спиратися правозастосувачам будуть чітко визначені в КК України, а по-друге, зменшить ризики зловживань та довільного тлумачення кримінально-правових норм, що обмежує стабільність кримінально-правового регулювання. Противники вказаного підходу можуть наполягати на тому, що будь-який перелік принципів за своєю природою не може бути вичерпним. Однак цей аргумент не є достатньо переконливим для відмови від текстуального способу закріплення принципів, адже загалом в будь-якій галузі права неможливо створити ідеальний нормативно-правовий акт без потенційних недоліків.

Досліджуючи систему принципів кримінального права, вважаємо за доцільне здійснити їх розмежування зі схожими поняттями, а саме: принципи кримінального законодавства, принципи кримінального закону, принципи кримінального кодексу, принципи закону про кримінальну відповідальність. Наведене дозволить з'ясувати відмінні характеристики цих понять та сформулювати більш точне визначення принципів кримінального права.

Вищевказаний перелік не є вичерпним. Поряд з поняттям принципів кримінального права вживається ще чимало понять, зокрема, принципи кримінальної відповідальності, принципи кримінально-правової кваліфікації, принципи кримінальної правотворчості, принципи криміналізації, принципи кодифікації кримінально-правових норм тощо, однак, враховуючи тему цього дисертаційного дослідження вважаємо за недоцільне зупинятись на їх детальній характеристиці, оскільки ці поняття мають окрему специфіку і явно не доцільно навіть ставити питання про їх ототожнення з принципами кримінального права.

Перед тим як визначати співвідношення принципів кримінального закону, кримінального законодавства, кримінального кодексу, закону про кримінальну відповідальність, потрібно з'ясувати співвідношення між собою останніх.

В юридичній площині закон являє собою нормативно-правовий акт, прийнятий вищим представницьким органом державної влади по відповідній

процедурі, який регулює найважливіші суспільні відносини та містить формально-визначені загальнообов'язкові правила поведінки вищої юридичної сили [145, с. 8 - 9].

З точки зору формальної логіки визначення кримінального закону повинно містити ідентичні характеристики з вищенаведеним визначенням з єдиною поправкою на конкретизацію сфери суспільних відносин, які підлягають регулюванню нормами кримінального закону. Відтак під кримінальним законом потрібно розуміти нормативно-правовий акт, прийнятий вищим представницьким органом державної влади по відповідній процедурі, що містить формально-визначені загальнообов'язкові правила поведінки вищої юридичної сили, які визначають які діяння є кримінальними правопорушеннями та які заходи кримінально-правового впливу потрібно застосовувати за їх вчинення.

Кримінальним законом є не лише КК України, а й взагалі будь-який закон, який містить кримінально-правову норму, виключає кримінально-правову норму з кримінального закону або вводить в дію кримінальний закон [33, с. 356 - 357].

Слід зауважити, що всупереч позиції А.В. Саченко, В.В. Бабаніної, В.О. Гацелюка та М.І. Хавронюка, не вбачається за доцільне відносити до кримінального закону Конституцію України, оскільки остання є базисом, на основі та навколо якого приймаються кримінальні закони, але безпосередньо не містить кримінально-правових норм, що не дозволяє віднести її до кримінального закону [146, с. 13; 147, с. 141-142; 137, с. 154; 148, с. 12].

Стосовно визначення поняття законодавства, в юридичній науці існують такі підходи:

- широкий підхід, прихильники якого визначають законодавство, як сукупність всіх нормативно-правових актів, що охоплюють собою закони, а також підзаконні акти. Таку позицію зокрема обстоюють Д.Д. Лилак та А.І. Граціанов [149, с. 6; 150, с. 7]. Певною мірою існування вказаного підходу зумовлене рішенням КСУ, який ще в далекому 1998 році зауважив, що

терміном «законодавство» охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також постанови ВРУ, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України [151];

- вузький підхід, прибічники якого дотримуються думки про неприпустимість віднесення абсолютно всіх нормативно-правових актів, прийнятих органами державної влади, до законодавства, і обстоюють різні варіації визначення законодавства, зокрема, від охоплення законодавством лише Конституції і законів України, а також міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана ВРУ (Н.В. Пронюк) до охоплення останнім законів та інших актів, які не є законами, але за своїми ознаками та юридичною силою подібні до законів (Є.П. Єфгарова) [152, с. 9; 153, с. 7].

Щодо кримінального законодавства, законодавець не дає його визначення, хоча цей термін періодично ним вживається. Зокрема, ст. 12 Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» встановлює, що особи, винні у порушенні законодавства у сферах національної безпеки, електронних комунікацій та захисту інформації, якщо кіберпростір є місцем та/або способом здійснення кримінального правопорушення, іншого винного діяння, відповідальність за яке передбачена цивільним, адміністративним, кримінальним законодавством, несуть відповідальність згідно із законом [154]. Відтак в цьому випадку під кримінальним законодавством розуміється законодавство, яке передбачає кримінальну відповідальність.

В цілому кримінальне законодавство є ширшим поняттям, ніж кримінальний закон, та охоплює собою сукупність кримінальних законів та підзаконних нормативно-правових актів.

Що стосується визначення КК України, то останній є кримінальним законом та одночасно кодифікованим збірником кримінальних законів, прийнятих після набрання Кодексом чинності [155, с. 12].

Водночас законодавець вживає в КК України такі терміни, як «закон про кримінальну відповідальність» (назва розділу II Загальної частини та ст. ст. 4, 5, 6, 7, 8), а також «закони про кримінальну відповідальність» (ч. ч. 2, 5 ст. 3), що зумовлює необхідність дослідження поняття закону про кримінальну відповідальність [115].

Застосовуючи формальну логіку, визначаємо закон про кримінальну відповідальність як закон, який містить кримінально-правові норми-заборони, що передбачають обов'язок утримання від здійснення певних діянь та встановлюють заходи впливу за їх вчинення, тобто буквально встановлюють кримінальну відповідальність. Разом з тим КК України містить не лише норми-заборони, а й норми-дозволи, які дають право вчиняти певні дії, та норми-зобов'язання, які зобов'язують вчинити певні дії. Відтак не можна ставити знак рівності між КК України та законом/законами про кримінальну відповідальність.

Вбачається, що поняття кримінального закону, кримінального законодавства, КК України та закону про кримінальну відповідальність є подібними, але в жодному разі не тотожними: найбільш широким поняттям серед запропонованих є кримінальне законодавство, яке включає в себе (1) кримінальні закони, тобто нормативно-правові акти, які встановлюють, скасовують або вводять в дію кримінально-правову норму, та (2) підзаконні нормативно-правові акти. КК України є окремим видом кримінального закону. В свою чергу, закон/закони про кримінальну відповідальність також є окремим видом кримінального закону, які містять кримінально-правові норми-заборони. Аналогічне співвідношення наявне і між принципами кримінального закону, кримінального законодавства, КК України та закону про кримінальну відповідальність.

Щодо співвідношення цих принципів між собою, то вважаємо, що принципи кримінального закону, кримінального законодавства, КК України та закону про кримінальну відповідальність є лише складовими загальної системи принципів кримінального права. Відповідно, розгляд цих принципів

окремо не дасть змоги повною мірою визначити зміст фундаментальних та керівних ідей, що визначають зміст кримінального права – його принципів, які є більш масштабними порівняно з принципами джерел кримінального права.

Принципи кримінального права не існують поодинокі та окремо один від одного, а утворюють цілісну систему.

В теорії права склався загальний підхід виділення трьох рівнів принципів за сферою дії в межах системи права – загальні, міжгалузеві й галузеві, також часто виділяють принципи підгалузей та інститутів права. Ці принципи характерні, відповідно, праву в цілому, кільком галузям права, окремим галузям, підгалузям або інститутам права [10, с. 70].

Однак в науці кримінального права вчені пропонують свої рівні принципів цієї галузі: загальні та галузеві (С.Ф. Денисов, В.О. Навроцький, О.І. Соболев, М.І. Митрофанов, В.К. Грищук), загальні, міжгалузеві та галузеві (О.В. Попович, В.В. Сухонос); загальноправові, галузеві, міжгалузеві, інституційні та міжінституційні (П.С. Берзін, О.С. Олійник). [156, с.10; 157, с. 50-58; 158, с. 8; 138, с. 24; 159, с. 50, 64; 160, с. 9-10; 161, с. 20; 33, с. 132; 98, с. 137]. Також є вчені, які не виділяють конкретні рівні принципів кримінального права, а лише надають їх перелік (В.О. Гацелюк, В.Я. Тацій) [137, с. 65-108; 162, с. 15].

Вбачається, що систематизація принципів кримінального права за рівнями залежно від сфери їх дії в системі права не є вдалою з огляду на таке. Якщо здійснювати таку систематизацію, потрібно виділяти такі принципи кримінального права: загальноправові (універсальні), міжгалузеві, галузеві, інституційні, міжінституційні, принципи між окремими кримінально-правовими нормами, а також принципи кримінально-правової норми. З такої систематизації прямо випливає, що якщо принцип є галузевим, то він має бути притаманним всім нормам кримінального права. Наприклад, принцип невідворотності кримінальної відповідальності, який визначається вченими як галузевий, має бути присутнім в кожній кримінально-правовій нормі.

Водночас недоцільно говорити про наявність цього принципу в ст. 36 КК України, яка регламентує питання необхідної оборони. Аналогічно не всі інституційні принципи присутні в кожній кримінально-правовій нормі, яка відноситься до відповідного інституту тощо.

Таким чином, вищенаведені підходи вчених щодо систематизації принципів кримінального права залежно від їх сфери дії в системі права є умовними, оскільки передбачають жорстке розмежування принципів між різними рівнями системи права, хоча на практиці ці межі доволі розмиті. Вказане не дозволяє повною мірою відобразити взаємодію та специфіку застосування принципів кримінального права, що обмежує практичну цінність такої систематизації.

Звичайно, чіткий перелік принципів кримінального права є дискусійним, але беззаперечним, на нашу думку, є факт приналежності до цього переліку принципів верховенства права, законності, справедливості, гуманізму та рівності перед законом, з яких можна вивести інші принципи цієї галузі права, які пропонуються вченими.

Принцип законності. Насамперед необхідно розкрити кримінально-правовий зміст принципу законності. Звичайно, тлумачення цього принципу не є одностайним, проте переважаючою в доктрині кримінального права є позиція про те, що принцип законності полягає в такому: злочинність діяння, його караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються виключно нормами КК України, які заборонено застосовувати за аналогією, а також застосовувати із зворотною силою в часі, якщо вони погіршують становище суб'єкта, та, які, навпаки, необхідно застосовувати із зворотною силою в часі, якщо вони покращують становище суб'єкта [98, с. 141; 163, с. 16; 161, с. 21; 156, с. 10; 137, с. 92; 95, с. 110-111; 164, с. 9; 165, с. 229; 99, с. 420]. Крім того, у вузькому значенні (тільки щодо кримінальних правопорушень) принцип законності відображає зміст припису «*nullum crimen, nulla poena sine lege*» – немає злочину та покарання без вказівки на це

у законі [33, с. 134]. Нормативними орієнтирами принципу законності у кримінальному праві є ч. ч. 1, 3, 4 ст. 3; ч. 2 ст. 4 КК України.

Серед вчених відсутня єдність у визначенні співвідношення між принципом верховенства права та принципом законності в кримінальному праві. Позиції вчених можна умовно поділити на окремі групи:

1) Принцип верховенства права є базисом для принципу законності в кримінальному праві. В.О. Гацелюк обґрунтовує вказаний підхід тим, що принцип верховенства права є загальноправовим принципом, а тому неправильно «опускати» його до рівня галузевого принципу [137, с. 91]. Вважаємо вказаний підхід неправильним, оскільки фактично він зводить принцип верховенства права у кримінальному праві виключно до законності та нівелює значення інших елементів досліджуваного принципу.

2) Ототожнення принципу верховенства права та принципу законності в кримінальному праві. Цей підхід працює за вузького розуміння права як акту законодавства, який має вищу юридичну силу серед джерел права порівняно з іншими нормативно-правовими актами. Відтак виникає ситуація, коли право і закон мають однакове значення, а тому можна ототожнити верховенство права та верховенство закону, тобто законність [33, с. 142]. С.Я. Лихова підтримує вказаний підхід, оскільки вважає, що прирівняння принципів верховенства права та верховенства закону є коректним для кримінального права, в межах якого існують нормативні орієнтири в обмеженні прав людини [166, с. 42]. Вважаємо, що вказаний підхід цілком має право на існування в межах вузького розуміння права.

3) Різне співвідношення принципів верховенства права та законності у правотворчій та правозастосовчій діяльності. Так, П.А. Трачук займає точку зору, відповідно до якої принцип верховенства права є пріоритетним в правотворчій діяльності, оскільки являє собою еталон для вдосконалення кримінально-правових норм, проте в правозастосовчій діяльності принцип законності займає головне значення. В цьому контексті вчений наголошує, що законом потрібно керуватись навіть, якщо він є недосконалим, надмірно

суворим чи несправедливим, що найбільш повно виражається у сентенції «*dura lex, sed lex*» - «закон суворий, але закон». Мотивація дослідника полягає в тому, що в разі дозволу суб'єктам не керуватись певними законами з огляду на їх недосконалість чи інші причини, наслідки суб'єктивного тлумачення закону окремими індивідами будуть катастрофічні порівняно із застосуванням недосконалого закону [167, с. 49-50].

Вважаємо, що вказаний підхід не є правильним, оскільки в правотворчій діяльності принцип верховенства права працює не як принцип кримінального права, а як принцип законодавчої діяльності, а тому взагалі недоцільно розглядати співвідношення принципів верховенства права та законності під час правотворчої діяльності в контексті кримінального права.

4) За звичайних умов в правозастосовчій діяльності діє принцип законності, а принцип верховенства права починає діяти лише в екстраординарних умовах, впливаючи на кримінально-правові відносини відмінним шляхом, ніж принцип законності. Вказаний підхід відображає зміст вже знайомої нам формули Радбруха, згідно з якою у випадку, якщо між чинним кримінальним законом, з одного боку, та постулатами справедливості, з іншого боку, виникають певні суперечності, суб'єкти правозастосування повинні керуватися чинним кримінальним законом, навіть якщо несправедливість цього закону є очевидною. Разом з тим, якщо між чинним кримінальним законом, з одного боку, та постулатами справедливості, з іншого боку, виникають певні суперечності вкрай критичного характеру, суб'єкти правозастосування повинні керуватися постулатами справедливості. Фактично цей підхід зводить принцип верховенства права до виняткової категорії, яка діє лише в екстраординарних умовах. Це суперечить самій сутності верховенства права, яке має працювати не лише як засіб аварійного гальмування дії критично несправедливого закону, а як постійний орієнтир у правозастосовчій діяльності.

Значним недоліком цього підходу є суб'єктивізм у визначенні критичного характеру суперечностей, які можна визначати по-різному.

Однак незважаючи на вказаний недолік формула Радбруха має практичне застосування, зокрема в практиці ЄСПЛ, хоча вона є складною у застосуванні навіть для суддів цього суду, що детально дослідили О.О. Дудоров та М.В. Мазур у своїй спільній статті «Реалізація принципу верховенства права при застосуванні закону про кримінальну відповідальність: постановка проблеми, міжнародний і зарубіжний досвід» [90, с. 139].

5) Окреме існування один від одного принципів верховенства права та законності, за якого кримінально-правові відносини розвиваються під дією принципу законності, а вплив принципу верховенства права на розвиток останніх є малоімовірним [168, с. 497]. Вважаємо, що наразі вказаний підхід є застарілим, оскільки розгляд цих принципів ізольовано спричиняє керівну роль у кримінальному праві принципу законності, що обмежує можливості правозастосувача застосовувати інші елементи принципу верховенства права при розв'язанні кримінально-правових ситуацій. Цей підхід взагалі не враховує сучасні тенденції розвитку правової кримінальної науки та практики, які визнають взаємозв'язок між принципами верховенства права та законності в кримінальному праві.

б) Принцип верховенства права, будучи ключовим принципом, здійснює свій вплив в кримінально-правовому контексті через свої принципи, зокрема принцип законності, які в сукупності утворюють його зміст. Вказаний підхід підтримують Ю.В. Баулін, П.В. Демчук, Ю.Ю. Коломієць та Ю.А. Пономаренко, який зі змісту базового принципу верховенства права, якому повинна відповідати будь-яка діяльність держави, в тому числі у кримінально-правовій сфері, виокремлює вісім принципів-елементів верховенства права: законність, правова визначеність, рівність перед законом, пропорційність, індивідуальність, гуманізм, однократність, а також сумлінне виконання міжнародних зобов'язань. [169, с. 10; 165, с. 46; 170, с. 185; 99, с. 420].

За вказаного підходу принцип верховенства права має всеохопний та універсальний характер, а тому вкрай важко переоцінити його значення для

всієї правової системи в цілому та кримінального права зокрема, яке полягає в обмеженні держави від свавільного втручання в права та свободи особи, яка вчинила кримінальне правопорушення [95, с. 113]. Підкреслюючи надзвичайно високе значення цього принципу, М.А. Самбор зазначила, що він має бути присутній в кожній кримінально-правовій нормі, яка визначає перелік суспільно-небезпечних діянь, що визнаються кримінальними правопорушеннями, та мають наслідок у вигляді притягнення особи до кримінальної відповідальності [171, с. 48].

Не заперечуючи тісний зв'язок принципу верховенства права з іншими принципами кримінального права, вважаємо, що вказаний підхід є найбільш правильним з усіх запропонованих. Засада законності є центральним елементом принципу верховенства права у кримінальному праві, враховуючи специфіку предмета цієї галузі та наслідки, які кримінально-правове регулювання спричиняє учасникам кримінальних правовідносин.

Принципи справедливості та гуманізму. Кримінально-правовий зміст принципу справедливості полягає в невідворотності кримінальної відповідальності, її індивідуальному характері, диференціації та індивідуалізації заходів кримінально-правового впливу, забороні двічі притягувати до відповідальності за одне і те ж діяння, співмірності призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення, обставинам його вчинення та особі, яка його скоїла [172, с. 7]. Нормативними орієнтирами справедливості є положення ч. 3 ст. 2; ст. ст. 36-41-1, 50, 65-67 КК України.

Справедливість відіграє вагому роль в кримінальному праві, оскільки несправедливість буде мати серйозні наслідки для учасників кримінально-правових відносин у вигляді протиправного застосування до невинної особи заходів кримінально-правового впливу або, навпаки, не застосування до винної особи відповідних заходів. Разом з тим законодавець не вживає цей термін в тексті КК України. Окремі згадки справедливості можемо віднайти в КПК України, зокрема, в ст. 414, яка встановлює, що покарання не відповідає

ступеню тяжкості діяння та особі суб'єкта, якщо воно було призначено в межах санкції відповідної статті Особливої частини КК України, але «...за своїм видом чи розміром є явно несправедливим через м'якість або через суворість» [131].

Принцип гуманізму у кримінальному праві полягає в охороні прав і свобод людини та збалансуванні прав, свобод та інтересів різних учасників кримінально-правових відносин, настільки це можливо [173, с. 35]. Нормативними орієнтирами цього принципу є ч. 1 ст. 1; ст. ст. 36-43-1, 50, 65 КК України.

Як справедливість, так і гуманізм присутні в кримінально-правових нормах щодо вибору правозастосувачем та призначення особі заходів кримінально-правового впливу, що певною мірою зумовлює перетинання цих принципів з певною поправкою: якщо справедливість зосереджується на відповідності кримінально-правового заходу обставинам вчинення кримінального правопорушення, його тяжкості та характеристикам особи, то гуманізм - на незастосуванні до особи більш суворих заходів кримінально-правового впливу за менш тяжке кримінальне правопорушення.

Відтак гуманізм та справедливість, як і законність, також є проявами принципу верховенства права, які конкретизуються переважно під час призначення особі заходу кримінально-правового впливу.

Принцип рівності перед законом. Вказаний принцип містить два аспекти: формальну рівність, яка полягає в тому, що особи, які скоїли суспільно-небезпечні діяння, визнані КК України кримінальним правопорушенням, підлягають кримінальній відповідальності на рівних засадах та не можуть мати будь-яких привілеїв чи обмежень незалежно від раси, статі, майнового стану, місця проживання тощо, які вплинуть на несення ними кримінальної відповідальності; фактичну рівність, відповідно до якої держава може по-різному реагувати на призначення особам заходів кримінально-правового впливу, враховуючи індивідуальні характеристики

осіб - вікові, сімейні, професійні, службові, за станом здоров'я тощо [98, с. 177]. Нормативним орієнтиром принципу є ст. 10 КПК України.

В аспекті фактичної рівності вказаний принцип взаємодіє з принципом справедливості, однак обоє застосовуються з дотриманням кримінально-правових норм, тобто обмежені засадою законності. Принцип справедливості передбачає індивідуалізацію кримінальної відповідальності, що прямо корелює з фактичною рівністю. Несправедливість у кримінально-правовому регулюванні може виражатися як у надмірній м'якості покарання, так і в його надмірній суворості стосовно осіб, які мають певні особливості.

Принцип законності виступає обмежувачем для застосування фактичної рівності. Індивідуалізація кримінальної відповідальності має здійснюватися лише в межах, передбачених законодавством, що унеможлиблює свавільне призначення заходів кримінально-правового впливу.

З вищенаведеного аналізу вбачається, що принцип верховенства права є базисним у кримінальному праві. Як влучно зазначають деякі вчені, він є «принципом принципів» [174, с. 382]. В свою чергу, принципи законності, справедливості, гуманізму та рівності перед законом, які впливають з принципу верховенства права, незважаючи на наявність їхніх нормативних орієнтирів, не мають однозначного тлумачення в кримінальному законодавстві та науці кримінального права, оскільки між ними існує певна розмитість меж. Є певні ділянки кримінально-правового регулювання, які підпадають під дію кількох принципів в різних комбінаціях: законність та рівність перед законом; законність, гуманізм та справедливість; законність, рівність перед законом та справедливість тощо. Відтак чітко виокремити кримінально-правовий зміст кожного з принципів між собою одностайно неможливо.

Майже в кожній комбінації присутній принцип законності, що зумовлює його статус як центрального елементу принципу верховенства права. Жоден інший принцип наділяти властивістю центрального

неприйнятно, оскільки тоді будуть зміщені акценти завдань кримінального права. Наприклад, при головній ролі гуманізму – кримінальне право не буде належним чином виконувати охорону, запобіжну та виховну функції, так як особи будуть нести більш м'які заходи кримінально-правового впливу, ніж потребує обставини та характер скоєного діяння. Так само при домінуванні принципу рівності перед законом можуть бути нівельовані індивідуальні особливості правопорушника, що може призвести до призначення особі занадто жорсткого чи м'якого заходу кримінально-правового впливу. Аналогічно, якщо центральне місце відводити справедливості, це може призвести до надмірного суб'єктивізму з боку правозастосовних органів.

Вказане обумовлене тим, що кримінальне право має імперативний метод правового регулювання та високий рівень формально-юридичної визначеності своїх норм, а також встановлює найбільш істотні обмеження прав та свобод людини для особи, яка скоїла суспільно небезпечне діяння, яке визнається за КК України кримінальним правопорушенням, що вимагає існування чітко визначених державою правил поведінки стосовно здійснення таких обмежень, що майже не залишає місце для будь-якої дискреції з боку правозастосовних органів. Повністю підтримуємо В.В. Лаврову, яка наголошує на тому, що кримінальне провадження має на меті розв'язати спір між державою та особою, яка скоїла суспільно небезпечне діяння, та одночасно – обмежити права такої особи. Тому в кримінально-правовому контексті питання ефективної дії принципу верховенства права, в тому числі якості закону, є надзвичайно актуальним на відміну від інших галузей права, в яких це питання не постає настільки гостро [175, с. 107].

Відтак превалююча роль у верховенстві права, яке повинно спиратись на нормативні орієнтири, відведена саме засаді законності, завдяки якій процедура притягнення особи до кримінальної відповідальності є чітко регламентованою та визначеною. При цьому вказане не слід сприймати, як неможливість застосувати інші складові верховенства права.

Олійник О.С. підтримує тезу про те, що верховенство права як принцип будь-якої галузі права, зокрема кримінального, наочно демонструє можливість існування права не лише в інституціональних формах, тобто у «писаному праві», а й у принципах правосвідомості, які є загальнозрозумілими і такими, що використовуються для саморегулювання суспільних відносин [98, с. 158]. Зробимо лише застереження, що в кримінальному праві навіть принципи правосвідомості повинні ґрунтуватись на положеннях кримінального закону з огляду на специфіку цієї галузі права.

Вартим уваги також є твердження судді у відставці М.І. Цуркана, який влучно зазначив про те, що будь-який суддя обмежений законом, а верховенство права, в свою чергу, є дуже особливим та делікатним інструментом в руках судді, який може посприяти або, навпаки, погіршити становище учасників справи. Основоположним елементом верховенства права є законність. Однак враховуючи, що навіть європейська практика до цього часу не напрацювала єдиного та узгодженого переліку складових верховенства права, судді в Україні, які працюють в системі континентального права, не можуть дозволити собі занадто широке тлумачення принципу верховенства права. Взагалі принципи починають ефективно діяти у випадках, коли закон є недосконалим або має протиріччя з Конституцією або іншими законами, які регулюють ті самі суспільні відносини. Наостанок автор рекомендує уникати тих, хто на кожному кроці заявляє, що їхнє рішення є правильним виключно тому, що останнє відповідає принципу верховенства права, оскільки це є надзвичайно складним питанням [176].

Таким чином, результати здійсненого аналізу дозволяють зробити висновок про те, що принципи кримінального права є складовими елементами принципу верховенства права, при цьому законність має превалюючу роль серед усіх інших складових. Відтак вбачається, що коли ми надаємо тлумачення принципу верховенства права, в певній мірі ми надаємо

тлумачення і інших принципів кримінального права, чим зв'язуємо всі принципи в єдину систему.

Принцип верховенства права повинен мати текстуальне закріплення в тексті КК України. Відтак пропонуємо ч. 2 ст. 1 КК України викласти в такій редакції: «Для здійснення цього завдання Кримінальний кодекс України, з *врахуванням принципу верховенства права*, визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили».

2.3. Принцип верховенства права та окремі джерела кримінального права: основні історико-правові та порівняльно-правові аспекти

Переслідуючи мету дослідження дії принципу верховенства права в кримінально-правовому аспекті, необхідним є висвітлення становлення та еволюції останнього крізь призму окремих джерел кримінального права в різні історичні періоди на прикладі України та окремих іноземних держав. При цьому джерела кримінального права в даному випадку розглядаються в формальному розумінні, а саме як форма зовнішнього вираження та закріплення кримінально-правових норм.

Враховуючи, що історія кримінального законодавства не є об'єктом вказаного дослідження, але є важливою для розкриття його предмета, вважаємо за доцільне зупинитись на окремих найважливіших історичних періодах та відповідно джерелах кримінального права України. Для послідовного аналізу кожного джерела права вважаємо за доцільне сформулювати критерії, згідно з якими буде здійснюватися аналіз: загальна характеристика, наявність поняття кримінального правопорушення, система кримінальних правопорушень та покарань, історичне значення для формування та еволюції верховенства права.

Безумовно, ідеї верховенства права мають глибоке історичне підґрунтя, однак як базисний принцип права верховенство права остаточно

сформувалася у XVIII–XIX ст. у межах школи природного права, що протиставлялася позитивістському підходу до праворозуміння [177, с. 3]. У зв'язку з цим видається хибною позиція окремих дослідників, які стверджують про наявність верховенства права на території України в період, що передував XVIII–XIX ст. [178, с. 25]. З огляду на історичний контекст, рівень розвитку тогочасних суспільних відносин, розмите розуміння права, під яких розуміли не лише приписи закону, а й релігійні, моральні, звичаєві та інші норми, вкрай передчасно вести мову про повноцінне виникнення та існування принципу верховенства права в цей період. Радше йдеться про поступове формування передумов для становлення сучасних принципів кримінального права, зокрема верховенства права.

Відтак доцільно розпочинати дослідження становлення принципу верховенства права в кримінально-правовому аспекті, починаючи з XVIII ст.

Період Російської імперії (1721-1917 рр.). Розвиток принципу верховенства права в цей період був неоднорідним, оскільки відбувався в умовах абсолютної влади монарха та домінування його влади над правом.

Переломним моментом в еволюції кримінального права в Російській імперії стали масштабні кодифікаційні роботи, результатом яких стало видання в 1832 р. Зводу законів Російської імперії, які були перевидані в 1842 та 1857 рр. Його складовою був том XV «Закони кримінальні», які поділялися на Уложення про покарання кримінальні та виправні та Закони про судочинство у справах про злочини та проступки [98, с. 104].

Звід законів містив чітке визначення понять злочин – будь-яке діяння, яке було заборонено законом під страхом покарання, та проступок – малозначний злочин, тобто діяння, заборонене під страхом легкого тілесного покарання або поліцейського виправлення. Щодо злочинів та проступків закріплювались форми вини – умисна та неумисна, які поділялись на окремі підвиди. Окремо приділялась увага поняттям умислу, стадій вчинення злочину, спільної участі осіб у скоєнні злочину, презумпції невинуватості [179].

Встановлювались різні види злочинів, викладені за ознакою родового об'єкта: злочини проти віри; державні; проти уряду; службові; проти безпеки життя та проти прав суспільних станів; проти власності; статеві, проти прав сімейного стану та інші [179].

До системи покарань входили: смертна кара, політична смерть, позбавлення всіх прав стану, тілесні покарання, каторжні роботи, заслання, передача в солдати, позбавлення свободи, грошові стягнення та конфіскація майна, церковні покарання. Передбачались обтяжуючі та пом'якшуючі обставини, які враховувались під час призначення покарання. Окремо існувала глава, яка регламентувала правила дії кримінально-правових норм Зводу законів у просторі [179].

З огляду на основні положення «Законів кримінальних» у складі Зводу законів Російської імперії, вбачається, що окремі елементи принципу верховенства права окремими вкрапленнями були закріплені в його тексті на змістовному рівні. Зокрема, принцип законності простежується через чітке визначення поняття злочину, систематизацію злочинів за окремими об'єктами кримінально-правової охорони, встановлення правил дії кримінального закону в часі, що мало забезпечити правову визначеність. Окрім цього, принцип справедливості відображався в положеннях, що передбачали врахування пом'якшуючих та обтяжуючих обставин при призначенні покарання. В той же час засаду гуманізму не можна вважати закріпленою, що пояснюється наявністю жорстоких видів покарань, включно із тілесними покараннями, засланням, каторжними роботами та смертною карою, які застосовувалися навіть за злочини середньої тяжкості. Так само передчасно вести мову про рівність всіх перед законом, враховуючи жорсткий поділ тогочасного суспільства на окремі стани, при якому представники вищих станів з огляду на свій соціальний статус мали багато привілеїв, зокрема, не могли бути піддані ряду покарань тощо.

В подальшому під час правління імператора Олександра II була проведена судова реформа, в ході якої в 1864 р. прийнято Статут про покарання, що накладаються мировими суддями [180, с. 32].

Статут складався із Загальної (глава I) та Особливої частин. Загальна частина, не визначаючи поняття проступків, закріплювала види покарань, які призначали мирові судді за скоєння проступків: догани, зауваження, докори; грошові стягнення не більше ніж 300 рублів; арешт не більше, ніж на 3 місяці; позбавлення волі не більше, ніж на один рік (ст. 1). Крім того, Загальна частина передбачала окремі положення щодо осудності, обтяжуючих та пом'якшуючих обставин та обставин, які звільняють від відбування покарання, щодо відповідальності неповнолітніх (ст. ст. 10-20). Особлива частина виокремлювала окремі види проступків: проти порядку управління; проти благочиння, порядку та спокою; проти громадського благоустрою; проти народного здоров'я; проти особистої безпеки; образи честності, погрози та насилля; проти сімейних справ; проступки проти чужої власності [181].

Вказаний документ став наступним шаблоном для еволюції верховенства права у кримінально-правовому значенні, оскільки в ньому певною мірою закріплювалась засада гуманізму як складова принципу верховенства права, яка виявилась в низці положень, які були направлені на зменшення репресивних покарань, зокрема, вилучення з компетенції мирових суддів можливості призначати тілесні покарання та встановлення граничних меж призначення певних покарань.

Відтак в цей період, хоча й передчасно говорити про існування принципу верховенства права в сучасному розумінні, але було закладено міцний фундамент для розвитку його елементів.

Періоди Австрійської та Австро-Угорської імперій (1787-1918 рр.).
Серед джерел кримінального права цього періоду насамперед заслуговує на увагу Карне Уложення 1803 р., яке діяло на території Галичини та Буковини [182, с. 114].

Карне уложення складалося з двох частин про тяжкі злочини та поліцейські проступки. Перша частина містила поняття тяжкого злочину, ознаки відмежування тяжкого злочину від поліцейського проступку, види тяжких злочинів, поняття вини, обтяжуючі та пом'якшуючі обставини, стадії вчинення тяжкого злочину, правила призначення покарань. Серед видів тяжких злочинів було виділено: проти державного порядку; повстання; проти публічної влади; зловживання владою; підробка документів; фальшивомонетництво; релігійні злочини; проти статевої свободи; проти людства; проти життя та здоров'я; проти власності та інші діяння. За скоєння тяжких злочинів особа могла отримати покарання у вигляді страти або тюремного ув'язнення [183, с. 47].

Друга частина Карного уложення була присвячена тяжким поліцейським проступкам, які являли собою усі кримінально-карані діяння, вчинені неумисно, легкі тілесні ушкодження, а також дії та бездіяльність, які порушували добрі звичаї. Аналогічно попередній друга частина визначала види тяжких поліцейських проступків та правила призначення покарань за їх вчинення. Особа, яка скоїла тяжкий поліцейський проступок, могла отримати покарання у вигляді грошового стягнення, арешту не більше, ніж на 6 місяців, тілесних покарань, заборони проживання у певній місцевості [182, с. 115].

В 1852 р. була прийнята нова редакція Карного уложення, яка складалась виключно з норм кримінального права. Діяння поділялись на тяжкі злочини (діяння вчинене із злим наміром, умисно, яке спричиняло значну шкоду і посягало на охоронюване законом благо), менш тяжкі злочини та проступки.

За скоєння тяжкого злочину особі призначалось покарання у вигляді смертної кари або тюремного ув'язнення, а за скоєння менш тяжкого злочину або проступку – у вигляді грошового стягнення, позбавлення права, знищення майна чи обладнання, арешту, тілесних покарань або вигнання з території [33, с. 252-253].

Карне уложення в редакціях 1803 та 1852 рр. закріпило принципи законності, який проявлявся в чіткому розмежуванні різних видів кримінальних правопорушень та покарань за них, та справедливості, який впливав з наявності нормативних приписів щодо обставин, які потрібно враховувати в ході призначення покарання. Разом з тим передчасно вести мову про присутність принципу гуманізму з врахуванням наявності окремих видів репресивних покарань, зокрема, смертної кари та тілесних покарань.

Наступним визначальним актом кримінального права цього періоду є Карне уложення про тяжкі та менш тяжкі злочини 1878 р., що діяло на території Закарпаття. Вказана пам'ятка кримінального права складалась з двох частин. Перша виділяла тяжкі та менш тяжкі злочини, які розмежовувались за формою вини та результатом діяння. Уложення містило норми про стадії вчинення злочину, суб'єкта скоєння злочину, відповідальність співучасників, звільнення від покарання, пом'якшуючі та обтяжуючі обставини. Система покарань складалась з основних (смертна кара, ув'язнення у різних видах установ, грошовий штраф) та додаткових (звільнення з посади, заборона спадкування, позбавлення політичних прав тощо). Друга частина складалась з 43 розділів, абсолютна більшість з яких визначала різноманітні види злочинів, які узагальнено можна поділити на злочини проти держави, релігійні злочини, порушення особистих прав підданих, злочини проти правосуддя, злочини проти сім'ї, злочини проти життя та здоров'я; зловживання владою; злочини проти власності тощо [33, с. 260-266].

Як бачимо, угорське Карне уложення 1878 р. було відмінним від актів кримінального права австрійських земель, оскільки вивело елементи принципу верховенства права на суттєво новий рівень: законність – містились нормативні орієнтири щодо більшості інститутів загальної частини кримінального права – стадії вчинення кримінального правопорушення, суб'єкт, співучасть тощо; гуманізм – був присутній в нормах про звільнення від покарання, проте водночас збереглись репресивні види покарань;

справедливість – деталізувалися система покарань, що дозволяло призначити винній особі співмірне їй діяння покарання.

Таким чином, австрійські пам'ятки кримінального права цього періоду внесли свій вклад у становлення принципу верховенства права настільки, наскільки це було можливо відповідно до тогочасного розвитку суспільства.

Період СРСР (1922-1991 рр.). Одним з результатів «першої кодифікації» на території радянської України став Кримінальний кодекс 1922 р., прийнятий після завершення Української революції та закріплення влади більшовиків [184, с. 82]. Очевидно, що радянська влада прагнула зміцнити свою владу та встановити контроль над усіма сферами суспільного життя, що вплинуло на норми вказаного Кодексу.

Структурно КК 1922 р. складався із Загальної та Особливої частини. Загальна частина визначала межі дії КК, загальні засади призначення покарання, визначення міри покарання, а також роди і види покарань та інших заходів соціального захисту. Визначаючи своєю задачею захист держави від кримінальних правопорушень та суспільно-небезпечних елементів, КК визначав злочин як будь-яку суспільно-небезпечну дію чи бездіяльність, яка загрожувала засадам радянського устрою та правопорядку, який був встановлений робітничо-селянською владою на перехідний період до побудови комуністичного устрою. У випадку відсутності в кодексі прямих вказівок на конкретні види злочинів, покарання чи заходи соціального захисту застосовувались відповідно до статей КК, найбільш схожих по роду злочину, відтак кодекс допускав застосування кримінального закону за аналогією [185].

Особлива частина визначала конкретні різновиди злочинів і складалась з глав, розміщених за ознакою родового об'єкта кримінального правопорушення: злочини проти держави, злочини проти порядку управління, посадові злочини, злочини щодо порушення правил відокремлення церкви та держави, злочини проти власності, злочини проти життя та здоров'я, злочин проти свободи та гідності тощо [186, с. 278].

Існували такі види покарань, як розстріл, вигнання за межі УСРР назавжди чи на певний строк, позбавлення свободи з суворою ізоляцією чи без неї, примусові роботи, умовне засудження, повна чи часткова конфіскація майна, штраф, позбавлення прав, звільнення з посади, суспільний осуд, обов'язок залагодити шкоду [185].

Вбачається, що якщо в минулі періоди було здійснено суттєві кроки для розвитку принципу верховенства права у кримінальному праві, то КК 1922 р. здійснив великий крок назад. З врахуванням лише норми про можливість застосування аналогії закону по відношенню до складів злочинів, було нівельовано кримінально-правовий зміст принципів законності, справедливості, гуманізму та рівності, що взагалі унеможливило твердження про присутність в кодексі принципу верховенства права.

КК 1922 р. діяв лише п'ять років, оскільки вже в 1927 р. було прийнято новий КК УСРР, що складався із Загальної та Особливої частини.

Загальна частина регулювала питання завдання КК, меж чинності КК, загальних засад кримінальної політики держави, заходів соціального захисту та умовного засудження. Злочином визначалась кожна дія або бездіяльність, яка загрожувала радянському ладу або ж порушувала правовий порядок, який був встановлений робітничо-селянською владою на перехідний період до побудови комуністичного ладу. Якщо певна суспільно-небезпечна дія була відсутня в Кодексі, підстави, межі відповідальності та заходи соціального захисту, вжиті за її скоєння, застосовувалися за аналогією з найбільш подібними статтями КК [187].

Особлива частина складалась з розділів про окремі групи злочинів: контрреволюційні; проти порядку управління, службові; щодо порушень відокремлення церкви та держави, військові, проти життя, здоров'я та інші [187].

Система покарань включала такі заходи соціального захисту: судово-виправні заходи (розстріл, оголошення ворогом трудящих з позбавленням громадянства та вигнанням за межі СРСР, позбавлення волі, виправно-

трудо́ві роботи, позбавлення прав, видалення за межі СРСР, видалення за межі УСРР або окремої місцевості, звільнення з посади, заборона займатись певною діяльністю, громадська догана, конфіскація майна, штраф, попередження), медичні заходи (примусове лікування, поміщення до медично-ізоляційної установи) та медично-педагогічні заходи (призначення опіки, призначення піклування, поміщення до спеціальних закладів) [187].

Вартими уваги є положення ст. 54-1 КК, яка визначала, що «в силу міжнародної солідарності інтересів всіх трудящих такі самі дії [маються на увазі дії, зазначені в абзаці 1 цієї ст.] і тоді, коли вони спрямовані проти всякої іншої держави трудящих, хоч би і такої, що не входить до Союзу РСР» [187]. Відтак була закріплена можливість поширення дії цього кодексу в будь-якій державі.

Як бачмо, КК 1927 р. лише поглибив репресивні тенденції, закладені в КК 1922 р., остаточно знехтував законністю, закріпивши не лише можливість аналогії закону щодо складів злочинів, а й поширення дії кодексу за межі СРСР, що є абсолютним порушенням правової визначеності. Враховуючи розширену систему репресивних покарань, так само відсутні принципи справедливості, гуманізму та рівності перед законом.

Відхід від репресивних засад кримінального законодавства стався лише під час періоду «відлиги», що втілювалося у прийнятті Основ кримінального законодавства СРСР та союзних республік 1958 р., на базі яких був прийнятий КК УСРР 1960 р. [98, с. 117].

Новий КК традиційно складався із Загальної та Особливої частин. Загальна частина встановлювала підстави кримінальної відповідальності, межі чинності КК, поняття злочину, види вини, стадії злочину, співучасть, систему покарань, засади призначення покарання та звільнення від нього. Злочином визначалось суспільно небезпечне діяння, встановлене кримінальним законом, яке посягає на радянський лад, соціалістичну систему господарства, особу, права громадян, соціалістичний правопорядок, водночас

не було злочином діяння, яке містить формальні ознаки злочину, але за рівнем суспільної небезпеки є малозначним [188].

Особлива частина передбачала державні злочини, злочини проти соціалістичної власності, злочини проти життя, здоров'я, волі і гідності особи, злочини проти політичних і трудових прав громадян, злочини проти особистої власності громадян, господарські злочини, службові злочини, злочини проти правосуддя, злочини проти порядку управління, злочини проти громадської безпеки, громадського порядку та народного здоров'я, військові злочини [188].

Види покарань включали в себе смертну кару у вигляді розстрілу, позбавлення волі, заслання, вислання, виправні роботи, позбавлення права займатись певною діяльністю, штраф, направлення в дисциплінарний батальйон, конфіскацію майна, позбавлення військового або спеціального звання, позбавлення батьківських прав [188].

КК 1960 р. (Кримінальний кодекс України від 28 грудня 1960 року), відступивши від положень минулих радянських кодексів, зробив крок до гуманізації кримінального законодавства, однак певною мірою зберіг репресивні норми. З одного боку КК заборонив аналогію закону та суттєво обмежив можливість застосування смертної кари, проте з іншого боку кодекс все ще зберіг смертну кару як вид покарання та містив інші репресивні види покарань (заслання, вислання, позбавлення батьківських прав), а тому вести мову про повноцінне закріплення в нормах кодексу принципу верховенства права не можна, хоча існували окремі прояви його елементів, в першу чергу законності.

Період незалежної України (1991 р. – наш час). В період з 1991 по 2001 р. в незалежній Україні продовжував діяти КК 1960 р., який зазнав чимало змін та доповнень за понад 40 років свого існування. В 2001 р. набув чинності новий КК України, який суттєво вирізнявся від радянських кодексів, передбачив нові інститути кримінального права, нові види кримінальних правопорушень та покарань.

КК 2001 р. містить доволі об'єму Загальну частину, яка наразі визначає його завдання, підстави кримінальної відповідальності, закон України про кримінальну відповідальність, кримінальне правопорушення, його види та стадії, суб'єкта кримінального правопорушення, вину, співучасть, повторність, сукупність та рецидив, обставини, що виключають злочинність діяння, питання звільнення від кримінальної відповідальності, систем покарань, засади призначення покарання, звільнення від покарання та його відбування, обмежувальні заходи до осіб, які вчинили домашнє насильство, інші заходи кримінально-правового характеру, заходи кримінально-правового характеру до юридичних осіб, особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх [115].

З набранням чинності Закону України від 22.11.2018 р. № 2617-VIII злочин з категорії родового перейшов у видове поняття. Натомість родовим поняттям стало кримінальне правопорушення, яке являє собою передбачене КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення, і поділяється на злочини та кримінальні проступки [115].

Особлива частина встановлює кримінальну відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України, проти життя і здоров'я особи, проти волі, чесні і гідності особи, проти статевої свободи, проти особистих прав і свобод людини і громадянина, проти власності, у сфері господарської діяльності, проти довкілля, проти громадської безпеки, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку тощо [115].

Система покарань включає в себе штраф, позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, громадські роботи; виправні роботи, службові обмеження для військовослужбовців, конфіскація майна, пробаційний нагляд, арешт, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, позбавлення волі на певний строк, довічне позбавлення волі [115].

КК 2001 р., на противагу радянським кодексам, зробив величезний рух вперед. Незважаючи на відсутність прямого текстуального закріплення принципу верховенства права, змістовно ми можемо вивести елементи цього принципу з ряду положень кодексу, які регламентують підстави кримінальної відповідальності, презумпцію невинуватості, неможливість бути двічі притягнутим до кримінальної відповідальності за одне і те ж діяння, законодавство про кримінальну відповідальність; чинність закону про кримінальну відповідальність в часі, просторі і за колом осіб, його зворотну дію в часі, малозначність діяння, засади призначення покарання тощо. Абсолютна більшість кримінально-правових норм є втіленням принципу законності, проте так само існують норми, які є наслідком дії принципів справедливості, гуманізму та рівності перед законом, яких хоча й менше, проте це не зменшує ефективності вказаних засад в механізмі кримінально-правового регулювання.

Безпосереднє тлумачення принципу верховенства права у кримінально-правовому аспекті ми можемо віднайти не в законодавчих актах, а в рішеннях КСУ, рішеннях ЄСПЛ та актах судових органів влади.

Рішення КСУ відповідно до ст. 88 Закону України «Про Конституційний Суд України» є остаточними та не підлягають оскарженню [189]. Періодично предметом розгляду КСУ є кримінально-правові норми. Наприклад, в рішенні КСУ від 05.07.2023 р. № 5-р(П)/2023 було зроблено висновок про те, що законодавче регулювання, яке унеможлиблює вибір судом виду і розміру стягнення з урахуванням обставин справи, позбавляє суд можливості здійснити справедливий розгляд справи, а тому суперечить засадам демократичного суспільства, базованого на верховенстві права[51]. Відповідно до рішення КСУ від 30.06.2022 р. № 1-р/2022 можливість конфіскації майна має визначатись не свавільно, а на підставі Конституції України і встановленого нею принципу верховенства права та його вимоги – принципу домірності (пропорційності) [190].

ЄСПЛ, практика якого є джерелом права відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», застосовує поелементний підхід для тлумачення принципу верховенства права, найчастіше виділяючи законність, юридична визначеність, передбачуваність та якість кримінального закону [110]. Наприклад, у справі «Cantoni v. France» ЄСПЛ зауважив, що «...особа повинна знати із тексту відповідного положення та, у разі необхідності, за допомогою його тлумачення судами, які дії та бездіяльність призводять до кримінальної відповідальності та яке покарання буде призначено за дію та/або бездіяльність, про яку йдеться. Більш того, закон відповідатиме вимозі «передбачуваності», навіть якщо особа має звернутися за відповідною юридичною консультацією для того, щоб оцінити, у тій мірі, що є розумною за цих обставин, наслідки, до яких може призвести ця дія» [106].

Під актами судових органів влади, які є джерелом кримінального права, ми розуміємо (1) висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках ВС, які відповідно до ч. 5 ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» та ч. 6 ст. 368 КПК України мають обов'язкову юридичну силу для всіх правозастосовчих органів, які у своїй діяльності застосовують кримінально-правову норму щодо якої ВС зробив відповідний висновок, (2) правові позиції ВС, оприлюднені Пленумом ВС, та роз'яснення Пленуму ВС рекомендаційного характеру з питань застосування законодавства при вирішенні судових справ, щодо яких чинне законодавство не містить вимоги стосовно їхньої обов'язкової юридичної сили, а тому останні мають рекомендаційний характер. Як приклад тлумачення досліджуваного принципу в акті судової влади можемо навести постанову Касаційного кримінального суду у складі ВС від 11.07.2024 р. у справі № 362/3286/21, в якій суд касаційної інстанції, розглядаючи один з доводів касаційної скарги потерпілого щодо м'якості призначеного судом апеляційної інстанції покарання засудженому, прийшов до висновку, що повноваження суду щодо обрання особі покарання серед альтернативних видів, запропонованих

санкцією відповідної статті КК України, є дискреційними і повинні відповідати принципу верховенства права з обов'язковим обґрунтуванням причин обрання відповідного покарання у процесуальних документах суду [191].

Як бачимо, рішення КСУ, практика ЄСПЛ та акти органів судової влади не наводять узагальненого тлумачення принципу верховенства права у кримінально-правовому вимірі, а спираються переважно на поелементний підхід тлумачення, зосереджуючись на таких елементах цього принципу, які є визначальними в конкретній справі.

Проведений аналіз дозволяє сформулювати певні закономірності висвітлення принципу верховенства права в історичних та чинних джерелах кримінального права України:

1. Незважаючи на загальне визнання принципу верховенства права в світовій спільноті в цілому та Україні зокрема, останній ніколи не був та не є текстуально закріплений у джерелах кримінального права України. Відсутність згадки про принцип верховенства права пояснюється тим, що переважно кримінальне право України перебувало на засадах вузького праворозуміння, за якого вказаний принцип ототожнювався із законністю та окремо не виділявся.

2. На даному етапі відсутність прямої згадки про принцип верховенства права в тексті КК України розглядається як його недолік, оскільки обмежує можливість ефективного вирішення кримінально-правових ситуацій з врахуванням цього принципу. Більше того, за вказаним критерієм кримінальне право характеризується відставанням від інших галузей права та законодавства, насамперед кримінально-процесуального права, яке містить окрему статтю в КПК України, присвячену принципу верховенства права.

3. На сучасному етапі розвитку кримінально-правове тлумачення принципу верховенства права ми можемо віднайти не в нормативно-правових актах, зокрема КК України, а в рішеннях КСУ та ЄСПЛ, а також актах органів судової влади.

4. Кримінально-правове тлумачення принципу верховенства в рішеннях КСУ, рішеннях ЄСПЛ та актах органів судової влади носить не загальний, а ситуативний характер, тобто спирається на фактичні обставини конкретної кримінально-правової ситуації, а також здійснюється через поелементний підхід, тобто через виокремлення в принципі верховенства права окремих складових. Наведе знову підкреслює необхідність текстуального закріплення цього принципу в КК України.

5. Еволюція принципу верховенства права в джерелах кримінального права має складний та зигзагоподібний характер: з врахуванням історичного контексту та політичного режиму в державі, до складу якої входили українські землі, в окремі періоди вказаний принцип певною мірою змістовно проявлявся у відповідних джерелах права, насамперед, через засаду законності, а в окремі – зовсім зникав.

Для здійснення повного, вичерпного та глибокого аналізу прояву верховенства права в джерелах кримінального права, необхідно звернутися не лише до вітчизняного, але й до іноземного досвіду, дослідивши кримінальне законодавство найбільш типових держав: Великої Британії, Франції та Федеративної Республіки Німеччина.

Велика Британія. Традиційно Велика Британія вважається оплотом принципу верховенства права [192, с. 166]. Перші підвалини для появи цього принципу ми можемо знайти вже в окремих нормах Великої Хартії Вольностей 1215 р., Петиції про права 1628 р. та Хабеас корпус акту (Habeas Corpus Act) 1679 р., які заклали міцні основи для розвитку принципу верховенства права у кримінальному праві зокрема [193; 194; 195, с. 146].

Однією з ключових особливостей британського кримінального права, яка зберігається з давніх часів і до сьогодні, є відсутність кодифікованих кримінальних актів, хоча спроби кодифікації мають місце [196]. Наразі кримінально-правові норми розміщені переважно в актах парламенту (статутне право) та судових рішеннях (загальне право). Статутне право являє собою різноманітний набір прийнятих парламентом законів, які охоплюють

собою інститути Загальної частини кримінального права, передбачають склади кримінальних правопорушень та відповідальність за їх скоєння [197, с. 9, 12]. Статутне право знаходить своє продовження в прецедентному праві, без якого не може існувати, а тому саме судові прецеденти визначають реальний вплив парламентських актів на суспільні відносини. Часто видання нового парламентського акту зумовлене необхідністю відповісти на питання, що виникло в конкретній судовій справі [198, с. 233].

Враховуючи викладене, різнобічне тлумачення принципу верховенства права ми можемо знайти в судових рішеннях. Зокрема, у справі «R v Rimmington [2006] 1 AC 469» було наголошено, що поведінка, яка заборонена законом, повинна бути чітко визначена як така, і ніхто не повинен бути покараний за те, що не є кримінальним правопорушенням, коли діяння було вчинено, тобто принцип верховенства права був розтлумачений через елементи законності та правової визначеності [199]. У справі «Sharma v Brown-Antoine and Others [2006] UKPC 57, [2007] 1 WLR 780» підкреслено, що жоден не може бути захищеним від дії кримінального права, яке повинно застосовуватися до всіх осіб однаково. Вища посада не може виправдовувати поведінку, яка може призвести до судового переслідування [200]. Тлумачення верховенства права здійснено через складову формальної рівності перед законом. У справі «R v Mullen [2000] QB 520» апелянта було незаконно депортовано до Великої Британії для притягнення до кримінальної відповідальності. Апелянт стверджував, що його примусово доставили до держави, а не екстрадували відповідно до закону. Апеляційний суд постановив, що відповідно до ідей верховенства права засудження апелянта має бути скасовано, оскільки в якому б злочині не було звинувачено особу, це не виправдує дії держави поза законом [201]. Законність та формальна рівність перед законом стали елементами, через які апеляційний суд здійснив тлумачення верховенства права.

Як бачимо, у Великій Британії принцип верховенства права має дуже глибокі корені. Його еволюція в джерелах британського кримінального

права має наростаючий характер: з якісною трансформацією суспільних відносин цей принцип все чіткіше та конкретніше проявлявся у відповідних джерелах, демонструючи стабільність та безперервність правових традицій. Наразі судовий прецедент є основним джерелом права, в межах якого постійно здійснюється кримінально-правове тлумачення верховенства права через застосування поелементного підходу.

Франція. У Франції історично принцип верховенства права виник з ідеї правової держави («L'État de droit»), яка зародилась під час Великої французької революції, та вперше був відображений в Декларації прав людини і громадянина 1789 р., яка закріпила кримінально-правові принципи законності, справедливості, рівності, заборону зворотної дії кримінального закону в часі, презумпції невинуватості, що в сукупності стали основою для виникнення принципу верховенства права [202].

Нова віха розвитку принципу верховенства права розпочалась у 1810 р. з прийняттям нового Кримінального кодексу, який повернувся до прогресивних ідей Декларації 1789 р. Регламентація кримінальних правопорушень та покарань була доволі детальною, направленою на мінімізацію суддівського свавілля. Було закріплено неможливість притягнення особи до відповідальності за діяння, що не визнавалося злочином відповідно до закону в момент його скоєння [203].

Кодекс став основою для подальшого кримінального законодавства не лише Франції, а й інших держав. Основним його здобутком стала перша в світі систематизація кримінальних правопорушень за критерієм злочинів, деліктів та проступків, що відповідає стандартам класичної школи права [204]. Принцип верховенства права, не будучи закріпленим текстуально, певною мірою знайшов своє відображення в цьому кодексі через кримінально-правові принципи законності та справедливості, а також презумпцію невинуватості. Однак кодекс не був позбавлений недоліків, які виявлялись в системі суворих покарань, направлених на залякування населення, що відповідало тогочасній епосі та державному режиму. Відтак

вести мову про високий рівень втілення принципу верховенства права у Кримінальному кодексі 1810 р. не можна.

Кримінальний кодекс 1810 р. був чинним більше 180 років та зазнав чимало змін, але існуючі в ньому недоліки, незважаючи на численні законодавчі зміни, зумовили прийняття в 1992 р. нового Кримінального кодексу, який є чинним по теперішній час. Він увібрав в себе найкращі здобутки французької кримінально-правової доктрини, що ознаменувало якісно новий етап у кримінальному законодавстві Франції.

Принцип верховенства права текстуально не згадується в нормах КК 1992 р., але його основні аспекти ми можемо віднайти в положеннях щодо принципів законності, рівності перед законом, справедливості, гуманізму, індивідуалізації покарання, дії кримінального закону в просторі, часі і за колом осіб. До нововведень чинного КК порівняно з минулим належать регламентація обставин, які виключають злочинність діяння, які звільняють від кримінальної відповідальності та покарання. Вводиться новий інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб та спеціальна система покарань для них. Водночас КК не дає визначення поняття злочину та його складових [205].

Крім КК, джерелами французького кримінального права є інші кодекси та нормативно-правові акти, які можуть передбачати кримінальну відповідальність за окремі кримінальні правопорушення. Особливе місце займають рішення Касаційного суду Франції, але питання щодо визнання їх джерелами кримінального права є дискусійним [206, с. 140].

Як бачимо, у Франції верховенство права як принцип кримінального права має глибоке історичне коріння, беручи початок з Великої французької революції та Декларації прав людини і громадянина 1789 р. Разом з тим вказаний принцип ніколи не був текстуально відображений в законі, який є основним джерелом французького кримінального права. Зокрема, в чинному КК Франції вказаний принцип закріплено лише змістовно, однак вказане не

сприймається доволі критично, враховуючи специфіку французького КК, який навіть не наводить поняття злочину.

Німеччина. В державних утвореннях, які наразі знаходяться в складі ФРН, в основі верховенства права історично лежить концепція правової держави («Der Rechtsstaat»), яка зародилась в ХІХ ст. майже одночасно з виникненням уніфікованого німецького права, що почало формуватися після створення в 1871 р. єдиної Німецької імперії [207, с. 223].

В 1871 р. на територію всієї імперії було поширено дію Кримінального уложення 1870 р., яке спиралось на ідеї нормативістського праворозуміння. Уложення зі змінами та доповненнями діє до цього часу.

Одразу варто зауважити, що однією з особливостей джерел кримінального права ФРН є їхня неповна кодифікація. Кримінальне законодавство ФРН складається не лише з Кримінального уложення, а й багатьох інших кримінальних законів, які утворюють так зване додаткове кримінальне законодавство, що існує паралельно з Кримінальним уложенням, підпорядковуючись його Загальній частині [206, с. 140].

Кримінальне уложення ФРН закріплює принципи кримінального права, зокрема «*nullum crimen sine lege*» (відсутність злочину без вказівки в законі) та «*nulla poena sine lege*» (відсутність покарання без закону), які кореспондують положенням ст. 103 Основного закону ФРН [208].

Зазначені принципи зумовлюють основні вимоги до кримінального законодавства: *lex scripta* – кримінально-правові норми мають бути закріплені у письмовому вигляді на протигагу звичаєвому праві (*lex non scripta*); *lex praevia* – заборона надання кримінальному закону зворотної сили в часі, що забезпечує правову передбачуваність і захист суб'єктів правовідносин від ретроактивного застосування більш суворих санкцій; *lex certa* – вимога чіткої визначеності кримінально-правових норм, що унеможливорює надмірну дискрецію правозастосовних органів; *lex stricta* – заборона застосування кримінального закону за аналогією [209, с. 123].

Окрім того, Кримінальне уложення закріплює принцип вини, що є визначальним критерієм для індивідуалізації кримінальної відповідальності та призначення покарання, а також принцип пропорційності, який забезпечує співмірність між кримінально-правовим обмеженням та охоронюваними правами й інтересами.

Таким чином, хоча Кримінальне уложення ФРН не містить прямої згадки про принцип верховенства права, однак фактично відображає основні елементи цього принципу через закріплення ключових засад німецького кримінального права.

З викладеного вбачається, що верховенство права як кримінально-правовий принцип набуває специфічних властивостей залежно від правової системи держави. Так, у Великій Британії, яка належить до англосаксонської системи права, цей принцип реалізується передусім через судову практику, де центральну роль відіграє судовий прецедент. Відповідно, у межах цієї системи ключове значення має діяльність судів, які не лише застосовують, але й формують право шляхом винесення рішень у конкретних справах.

На противагу цьому підходу, в державах романо-германської правової системи, зокрема таких як Франція та ФРН, верховенство права базується на концепціях правової держави, в межах яких основним джерелом права є кримінально-правові акти, а судова практика при цьому відіграє допоміжну роль, оскільки судді зобов'язані суворо керуватися писаними нормами та не мають дискреційних повноважень змінювати чи створювати нові правові положення.

В обох правових системах верховенство права в кримінальному праві характеризується такими спільними властивостями. Так, в кожній системі принцип верховенства права розглядається через сукупність його складових, серед яких виділяється пріоритетність прав людини, тобто застосовується поелементний спосіб тлумачення. Проте ключовою відмінністю між двома правовими системами є джерело та механізм тлумачення принципу верховенства права: в англосаксонській – кримінально-правові норми

формується переважно через судову практику, що означає динамічний характер кримінального права. Судовий прецедент є основним джерелом права, а його гнучкість дозволяє оперативно реагувати на нові виклики та змінювані соціальні реалії. У романо-германській системі кримінальне право має кодифікований характер, і його розвиток здійснюється переважно через законодавчий процес. Верховенство права забезпечується через чітко сформульовані нормативні приписи, які, безумовно, мають вищу юридичну силу, ніж судові рішення.

Таким чином, можна констатувати, що хоча верховенство права є базисним принципом, механізми його тлумачення та застосування відрізняються залежно від особливостей відповідної правової системи.

Висновки до розділу 2

1. Кримінально-правове значення принципу верховенства права проявляється в таких положеннях: узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам; відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ; визначеність кримінальних правопорушень, а також відповідальності за їх скоєння лише нормами КК України; системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України; визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири. З врахуванням зазначених положень, принцип верховенства права впливає на вирішення конкретних кримінально-правових ситуацій, зокрема в аспекті кваліфікації діяння та призначення покарання.

2. Принципи кримінального права у своїй сукупності формують зміст принципу верховенства права. При цьому принцип законності є центральною складовою верховенства права, враховуючи специфіку предмета цієї галузі та наслідки, які кримінально-правове регулювання спричиняє учасникам

кримінальних правовідносин. Відтак надаючи тлумачення принципу верховенства права, одночасно певною мірою ми надаємо тлумачення і іншим принципам кримінального права, чим зв'язуємо їх в єдину систему.

3. Історично принцип верховенства права формувався у кримінальному праві, зважаючи на особливості правової системи конкретної держави. Так, в англосаксонській правовій системі він послідовно постав через судовий прецедент. Натомість в державах романо-германської правової системи він почав втілюватися через писане право, а судова практика мала допоміжне значення. Незважаючи на відмінності, в межах обох систем принцип верховенства права вже з початку свого становлення розглядався через призму своїх окремих елементів.

4. В Україні еволюція принципу верховенства права в джерелах кримінального мала складний та зигзагоподібний характер: з врахуванням історичного контексту та політичного режиму в державі, до складу якої входили українські землі, в окремі періоди вказаний принцип певною мірою змістовно проявлявся у відповідних джерелах права, насамперед, через засаду законності, а в окремі – зовсім зникав.

5. Історично принцип верховенства права ніколи не був текстуально закріплений у джерелах кримінального права України, оскільки кримінальне право України переважно перебувало на засадах вузького праворозуміння, за якого вказаний принцип ототожнювався із законністю.

6. На даному етапі відсутність прямої згадки про принцип верховенства права в тексті КК України розглядається як його недолік, оскільки обмежує можливість ефективного вирішення кримінально-правових ситуацій з врахуванням цього принципу. Більше того, за вказаним критерієм кримінальне право характеризується відставанням від інших галузей права та

законодавства, насамперед кримінально-процесуального права, яке містить окрему статтю в КПК України, присвячену принципу верховенства права.

7. Принцип верховенства права повинен мати текстуальне закріплення в тексті КК України. Відтак запропоновано ч. 2 ст. 1 КК України викласти в такій редакції: «Для здійснення цього завдання Кримінальний кодекс України, з *врахуванням принципу верховенства права*, визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили».

Розділ 3. Принцип верховенства права, нормативний та правозастосовний рівень кримінального права

3.1. Вплив принципу верховенства права на зміст окремих інститутів та субінститутів кримінального права

В теорії кримінального права інститут кримінального права традиційно визначається як система взаємопов'язаних між собою кримінально-правових норм, які регулюють певний різновид тотожних або однорідних кримінально-правових відносин [156, с. 269]. Інституту права притаманні такі властивості: 1) цілісне та відносно завершене регулювання однорідних суспільних відносин, 2) вміщення в собі певної сукупності правових норм, що мають відносну автономність в межах галузі права, 3) наявність єдиної мети регулювання; 4) використання специфічних понять та юридичних конструкцій [10, с. 149-150].

Поняття субінституту або підінституту кримінального права вживається у вітчизняній науці значно рідше й не має усталеного визначення. Як правило, під субінститутом розуміють підгрупу кримінально-правових норм, що мають власні специфічні ознаки, але функціонально підпорядковані нормам відповідного інституту [33, с.23].

Наука кримінального права на сьогодні не має єдиної загально визнаної позиції щодо внутрішньої структури кримінального права. Як справедливо зауважив А.А. Музика, стан дослідження інститутів кримінального права у вітчизняній науці залишається *terra incognita* у зв'язку з відсутністю будь-яких системних досліджень на вказану тематику [210, с. 369-370]. Наведене зумовлює непослідовність у використанні вченими поняття інституту кримінального права. Так, в науковій літературі можна знайти надзвичайно широкий і часто неузгоджений між собою перелік таких інститутів: інститут потерпілого у кримінальному праві; інститут покарання неповнолітніх; примусові заходи виховного характеру; інститут звільнення від покарання; інститут причетності до злочину; інститут помилування; інститут

кримінального проступку, інститут злочинів проти правосуддя; інститут співучасті; інститут кримінально-правових норм щодо відповідальності за крадіжку [211, с. 5; 212, с. 109; 213, с. 8; 214, с. 92; 215, с. 1; 216, с. 40; 217, с. 230; 218, с. 99; 219, с. 71; 220]. Вбачається, що вчені визначають певну групу кримінально-правових норм інститутом, покладаючись на власне бачення та не приділяючи належної уваги обґрунтуванню доцільності виділення того чи іншого інституту кримінального права.

Враховуючи предмет цього дослідження, ми не ставимо за мету формування власної системи інститутів та субінститутів кримінального права. Натомість, з огляду на необхідність оптимізації матеріалу, вважаємо доцільним зосередити увагу на окремих інститутах Особливої частини КК України, в межах яких наглядно проявляються проблеми, пов'язані із реалізацією принципу верховенства права, і є достатня кількість судової практики, а саме:

- кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи;
- кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи;
- кримінальні правопорушення проти власності;
- кримінальні правопорушення проти громадської безпеки;
- кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг.

Обґрунтування вибору цих інститутів ґрунтується на кількох ключових аспектах. По-перше, вищезазначені кримінальні правопорушення є статистично найпоширенішими [221]. По-друге, наведені інститути охоплюють різноманітні сфери суспільних відносин, що дозволяє забезпечити комплексний підхід до аналізу дії принципу верховенства права у кримінальному праві як інструмента регулювання та охорони найважливіших суспільних цінностей.

Підтримуючи поелементний підхід тлумачення принципу верховенства права в кримінальному праві, вважаємо, що вплив цього принципу на інститути та субінститути кримінального права полягає в дії його окремих

складових. Безумовно, враховуючи специфіку, завдання та функції кримінального права, превалюючим є вплив саме принципу законності, який пронизує усі інститути кримінального права [222, с. 78]. Разом з тим в окремих випадках принцип верховенства права діє через свої інші складові, відмінні від законності.

Як було зазначено в попередньому розділі, кримінально-правове значення принципу верховенства права проявляється в таких положеннях:

1) відповідність приписів КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам;

2) відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ;

3) системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України;

4) визначеність кримінальних правопорушень та покарань виключно КК України;

5) наповнення змістом окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири.

Аналіз кожного елемента пропонуємо здійснити за таким алгоритмом:

1) встановлення зв'язку з групою обраних вище інститутів Особливої частини кримінального права з конкретними прикладами; 2) виявлення недоліків з конкретними прикладами; 3) проміжний висновок щодо практичної реалізації окремого положення.

Відповідність норм КК України Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам. Вказана вимога принципу верховенства права одночасно уособлює верховенство Конституції як Основного Закону нашої держави, а також необхідність гармонізації кримінального права України з міжнародно-правовими нормами.

Відповідність Конституції України та КК України можна помітити на прикладах співвідношення таких норм:

Конституція [129]	КК України [115]
Ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ст. 61).	Ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за те саме кримінальне правопорушення більше одного разу (ч. 3 ст. 2).
Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи (ст. 58)	Кримінальна протиправність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння (ч. 2 ст. 4). Закон про кримінальну відповідальність, що скасовує кримінальну протиправність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотню дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності (ч. 1 ст. 5).

Також наочно проявилася відповідність кримінально-правових норм з міжнародними договорами під час появи ст. 126-1 (домашнє насильство) та ст. 151-2 (примушування до шлюбу) в КК України з метою приведення його у відповідність з підписаною Україною Конвенцією Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами.

Разом з тим в низці норм Особливої частини КК України вказана вимога не дотримується.

Так, КК України не відповідає п. 22 ст. 92 Основного Закону, відповідно до якої виключно законами України визначається діяння, які є *злочинами*, адміністративними чи дисциплінарними правопорушеннями, а також відповідальність за них, а також ст. 62 Конституції, згідно з якою

«особа вважається невинуватою у вчиненні *злочину* і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку; ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні *злочину* [129]. Станом на сьогодні КК України визначає не лише злочини, а й кримінальні проступки, які були запроваджені Законом України від 22.11.2018 року № 2617-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень». Після прийняття вказаного Закону родовий термін «злочин» замінив термін «кримінальне правопорушення». Із запровадженням кримінальних проступків відповідні зміни в Конституцію внесені не були, що наразі спричиняє протиріччя між останньою та нормами КК України щодо кримінальних проступків, зокрема, ст. 125, ч. 1 ст. 126, ч. 1 ст. 129, ст. 132, ч. 4 ст. 134, ч. 1 ст. 139, ч. 1 ст. 144, ст. 145, ч. 1 ст. 150, ст. 192, ст. 193, ст. 195 тощо.

Ст. 149 КК України встановлює відповідальність за здійснення торгівлі «людиною, а так само вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію» [115]. В свою чергу, Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми, ратифікована Законом України № 2530-VI від 21.09.2010 року, визначає торгівлю людьми як «...найм, перевезення, передачу, приховування або одержання осіб шляхом погрози або застосування сили чи інших форм примусу, насильницького викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або безпорадним станом або наданням чи отриманням плати чи вигоди для досягнення згоди особи, яка має владу над іншою особою, для експлуатації» [223]. Як бачимо, вказана Конвенція дає визначення торгівлі людьми через ознаки, які в КК України є

альтернативними формами об'єктивної сторони діяння, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК України, на рівні з торгівлею людьми.

Ч. 6 ст. 255, ч. 6 ст. 258, ч. 2 ст. 258-3, ч. 4 ст. 258-4, ч. 4 ст. 258-5, ч. 4 ст. 258-6, ч. 6 ст. 260, ч. 4 ст. 265 КК України передбачають можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності за діяння, передбачені іншими частинами наведених статей, в разі виконання певних умов. При цьому законодавець оперує такими мовленнєвими конструкціями, як «особа звільняється від кримінальної відповідальності за злочин», «звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину», «особа звільняється від кримінальної відповідальності за діяння, передбачене частиною першою цієї статті», «особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо до притягнення до кримінальної відповідальності нею здійснено...» [115].

Вбачається, що обов'язковою умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності є попереднє скоєння нею інкримінованого діяння. Водночас однією з основоположних засад кримінального права є презумпція невинуватості, закріплена в ст. 62 Конституції України, ст. 11 Загальної декларації прав людини, ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, суть якої полягає в тому, що особа є невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення, поки її вина не буде встановлена обвинувальним вироком суду. При звільненні від кримінальної відповідальності обвинувальний вирок суду відсутній, відтак вина особи не встановлена і презумпція невинуватості не спростована.

Разом з тим судова практика з цього питання є суперечливою. Зокрема, відповідно до ухвали Солом'янського районного суду м. Києва від 18.09.2024 р. у справі № 760/16292/19 вбачається, що особа обвинувачувалася у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 1 ст. 357 КК України. У зв'язку зі спливом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності, особа подала до суду клопотання про

звільнення її від кримінальної відповідальності. Суд, не порушуючи питання винуватості особи у скоєнні інкримінованих їй кримінальних правопорушень, звільнив її від кримінальної відповідальності [224].

Водночас відповідно до ухвали Солом'янського районного суду м. Києва від 01.09.2022 р. у справі № 760/31254/18 особа обвинувачувалася у скоєнні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 2 ст. 185, ч. 1 ст. 358, і так само заявила клопотання про звільнення себе від кримінальної відповідальності за ст. 358 у зв'язку зі спливом строків, передбачених ст. 49 КК України. Суд визнав особу винуватою у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України, звільнив її від кримінальної відповідальності відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 49 КК України і закрити відповідне кримінальне провадження у цій частині [225].

Як бачимо, навіть в межах одного суду судді не є послідовними та по-різному підходять до звільнення особи від кримінальної відповідальності, підіймаючи та замовчуючи винуватість особи у скоєнні інкримінованого їй кримінального правопорушення під час такого звільнення, що є неприйнятним.

Отже, аналіз окремих норм Особливої частини КК України свідчить про неналежну та часткову роботу вказаної складової принципу верховенства права на нормативному рівні. Певний конфлікт існує навіть між нормами КК України та Конституцією, що є концептуально неприйнятним. Відтак для забезпечення належного механізму кримінально-правового регулювання необхідно усунути вказані протиріччя шляхом внесення змін як в КК України, так і в Конституцію.

Наступним елементом принципу верховенства права є *відповідність між собою норм Загальної та Особливої частини КК України*, що передбачає:

- відповідність між собою статей та їх назв,
- окремих інститутів,
- розділів та їх назв,

- Особливої частини в цілому,
- Загальної частини в цілому,
- Загальної та Особливої частини в цілому.

Зазначена складова направлена на забезпечення системності кримінального права, що проявляється, наприклад, у використанні однакових термінів щодо тілесних ушкоджень – тяжкі, середньої тяжкості та легкі в ст. ст. 121-125, 128, 136, 150-1, 187, 189, 19 тощо; застосуванням ст. 132 («розголошення службовою особою лікувального закладу [...] відомостей про проведення медичного огляду особи на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини...») в сукупності з ст. 18, яка закріплює поняття службової особи; застосуванням ст. 128 (необережне тяжке або середньої тяжкості тілесне ушкодження) зі ст. 25 (необережність та її види) [115].

Разом з тим в КК України трапляються непоодинокі випадки порушення вищезгаданої системності. Так, однією з форм об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 255 КК України в редакції від 05.04.2001 року, було створення злочинної організації з метою *вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину*, тобто хоча б одного злочину. Водночас ч. 4 ст. 28 КК України в редакції від 05.04.2001 року передбачала, що злочинна організація утворюється для вчинення *тяжких або особливо тяжких злочинів* учасниками цієї організації, тобто щонайменше двох злочинів [226].

Подібна проблема наразі спостерігається в ст. ст. 28 та 257 КК України. Так, ст. 28 встановлює, що «кримінальне правопорушення визнається вчиненим злочинною організацією, якщо він¹ скоєний стійким ієрархічним об'єднанням [...], члени якого [...] зорганізувалися для [...] *вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів*». Водночас однією з форм об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 257

¹ Очевидно, що має місце законодавча помилка. У зв'язку з запровадженням інституту кримінальних проступків в текст КК були внесені численні зміни, пов'язані із заміною терміну «злочин» на «кримінальне правопорушення». В даному випадку мається на увазі, якщо воно, тобто кримінальне правопорушення, скоєне, проте ця частина статті не зазнала змін.

КК України, є участь у *вчинюваному озброєною бандою нападі*. Відтак злочинна організація вчиняє два і більше кримінальних правопорушення, однак озброєна банда, яка може існувати у формі злочинної організації, може вчинити навіть одне [115].

Відповідно до ч. 6 ст. 27 КК України заздалегідь не обіцяне переховування особи, яка скоїла кримінальне правопорушення, засобів та знарядь його вчинення, слідів кримінального правопорушення має наслідком кримінальну відповідальність виключно у випадках, встановлених ст. ст. 198 та 396 цього Кодексу. Однак ст. 256 КК України передбачає відповідальність за заздалегідь не обіцяне укриття злочинної діяльності учасників злочинної організації, що повністю суперечить нормі ч. 6 ст. 27 КК України [115].

Ч. 2 ст. 59 КК України в редакції від 02.02.2014 р. передбачала вичерпний перелік випадків застосування до особи, винної у скоєнні кримінального правопорушення, конфіскації майна як покарання, а саме: виключно в разі скоєння особою 1) тяжкого корисливого злочину, 2) особливо тяжкого корисливого злочину. В свою чергу, ч. 3 ст. 364 КК України в редакції від 02.02.2014 р. передбачала обов'язкове покарання у вигляді конфіскації майна за скоєння працівником правоохоронного органу діяння, визначеного ч. ч. 1, 2 цієї статті, яке вчинялося з *« корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах або в інтересах третіх осіб »*. В разі скоєння особою діяння, передбаченого ч. 3 ст. 364 КК України в редакції від 02.02.2014 р., з некорисливих мотивів, кодекс дозволяв застосовувати до неї покарання у вигляді конфіскації майна, що суперечило ч. 2 ст. 59 [227].

Ч. 1 ст. 115 КК України визначає вбивство як умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. Водночас ст. 119 КК України передбачає кримінальну відповідальність за скоєння вбивства, вчиненого через необережність. Якщо застосовувати буквальне тлумачення, ст. 119 встановлює відповідальність за умисне протиправне заподіяння смерті іншій

людині (вбивство), вчинене через необережність, що є неможливим та абсурдним [115].

Однією з кваліфікуючих ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 187 КК України, є вчинення розбою особою, яка раніше вчиняла розбій або бандитизм. В свою чергу, розбій передбачений ст. 187 КК України, однак окремі статті встановлюють специфічні види розбою: розбій з метою викрадення вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або радіоактивних матеріалів (ч. 3 ст. 262); розбій з метою викрадення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 3 ст. 308); розбій з метою викрадення прекурсорів (ч. 3 ст. 312); розбій з метою викрадення обладнання, призначеного для виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 3 ст. 313); розбій з метою заволодіння зброєю, бойовими припасами, вибуховими чи іншими бойовими речовинами, засобами пересування, військовою та спеціальною технікою (ч. 4 ст. 410); розбій, вчинюваний щодо населення в районі воєнних дій (ч. 2 ст. 433). У зв'язку з відсутністю прямої відповіді в КК України, виникає запитання, який саме вид розбою дає ознаку повторності для ст. 187: виключно розбій, передбачений ст. 187, чи також і інші специфічні види розбоїв, встановлені вище переліченими статтями [115].

Ст. 149 КК України передбачає відповідальність за вербування людини, вчинене з метою її експлуатації, під якою розуміється, зокрема, використання у збройних конфліктах. При цьому об'єктивною стороною КП, передбаченого ст. 447 КК України, є вербування найманців з метою використання у збройних конфліктах. Відтак постає питання, за якою саме статтею кваліфікувати діяння щодо вербування особи задля її використання у збройному конфлікті [115].

Ст. 149 КК України має назву «торгівля людьми», проте встановлює відповідальність за 1) торгівлю людьми, 2) вербування, 3) переміщення, 4) переховування, 5) передачу, 6) одержання людини. Аналогічно ст. 151-2 КК

України з назвою «примушування до шлюбу» передбачає такі форми об'єктивної сторони кримінального правопорушення, як: 1) примушування до вступу в шлюб, 2) продовження примусово укладеного шлюбу, 3) вступ у співжиття без укладання шлюбу, 4) продовження такого співжиття, 5) спонукання з цією метою особи до переміщення на територію іншої держави, ніж та, в якій вона проживає. Подібним чином ст. 262 КК України не відображає в своїй назві розбій з метою викрадення вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або радіоактивних матеріалів, передбачений ч. 3 цієї статті. Як бачимо, назви статей не узгоджуються з всіма формами діянь, які відображені в диспозиціях останніх [115].

Ч. 1 ст. 194 КК України встановлює відповідальність за умисне знищення або пошкодження чужого майна, що заподіяло шкоду у великих розмірах. Ч. 2 цієї статті звучить таким чином: «те саме діяння, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом, або заподіяло майнову шкоду в особливо великих розмірах, або спричинило загибель людей чи інші тяжкі наслідки». Враховуючи, що кваліфікований склад правопорушення, передбачений ч. 2 ст. 194, повинен мати всі ознаки основного складу, встановленого ч. 1 вказаної статті, логічно, що діяння, передбачене ч. 2 ст. 194 повинно мати ознаку заподіяння шкоди у великих розмірах [115].

Однак відповідно до усталеної правової позиції, викладеної в ухвалі ВС від 27.03.2019 р. у справі № 1-8/2012, під словами «те саме діяння» в ч. 2 ст. 194 мається на увазі виключно умисне знищення чи пошкодження чужого майна як ознака об'єктивної сторони складу правопорушення. Заподіяння шкоди у великих розмірах до складу цього діяння не входить [228]. На основі цієї правової позиції сформувалася релевантна судова практика судів нижчих інстанцій [229]. Відтак наявна логічна невідповідність між основним та кваліфікованим складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 194 КК України.

Вбачається, що кримінальне право України має бути зорієнтоване на системність і внутрішню узгодженість, що є необхідною умовою реалізації принципу верховенства права. Водночас КК України містить значну кількість термінологічних та змістовних неузгодженостей між своїми нормами. Останні знижують рівень юридичної визначеності та можуть призводити до неоднозначного застосування кримінально-правових норм. Вирішення цієї проблеми можливе лише шляхом системного перегляду законодавцем приписів КК України і впровадження комплексних змін, спрямованих на уніфікацію термінології, узгодження понять та приведення змісту окремих норм у відповідність між собою.

Відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ обумовлюється положеннями ст. 151-2 Конституції України та ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ».

Залежно від впливу рішень КСУ на кримінально-правові норми останні можна класифікувати на такі різновиди:

1) *рішення, в яких КСУ розглядає питання щодо визнання кримінально-правових норм такими, що відповідають або не відповідають Конституції України, тобто конституційними чи неконституційними.* Наприклад, рішенням КСУ у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ст. 368-2 КК України від 26.02.2019 року № 1-р/2019 ст. 368-2 КК України була визнана такою, що не відповідає Конституції. Вказана стаття втратила чинність з дня ухвалення КСУ цього Рішення» (п. п. 1, 2 резолютивної частини цього рішення) [230]. В іншому рішенні КСУ у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 КК України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) від 29.12.1999 року № 11-рп/99 приписи ст. 24 Загальної частини КК 1960 року та положення санкцій статей Особливої частини цього кодексу, які встановлювати покарання у вигляді

смертної кари, були визнані неконституційними з дня ухвалення КСУ цього рішення (п. п. 1, 2 резолютивної частини зазначеного рішення) [231].

Слід наголосити, що станом на сьогодні КСУ не приймав рішення, в яких визнавав кримінально-правові норми такими, що відповідають Конституції. Всі існуючі рішення КСУ, в межах яких розглядалися питання конституційності норм кримінального права, призводили до визнання останніх неконституційними.

Рішення КСУ, які визнають кримінально-правові норми неконституційними, об'єктивно не повинні бути поширеним явищем, оскільки кримінальне право безпосередньо пов'язане з реалізацією примусу держави та обмеженням прав людини. Визнання значної кількості норм неконституційними свідчило б про неспроможність законодавця забезпечити адекватне кримінально-правове регулювання та спричинило б дестабілізацію кримінальної політики держави. Таким чином, надмірне втручання КСУ в систему кримінального законодавства у формі визнання норм неконституційними має обмежуватись принципом необхідності, щоб зберігати стабільність, передбачуваність і системність кримінального права.

2) рішення, в яких КСУ здійснює тлумачення кримінально-правових норм. Наприклад, рішенням КСУ у справі за конституційним зверненням громадянина Кузьменка Віталія Борисовича щодо офіційного тлумачення положення ч. 3 ст. 364 КК України (справа щодо застосування кваліфікуючої ознаки «працівник правоохоронного органу» до працівника державної виконавчої служби) від 18.04.2012 року № 10-рп/2012 приписи ч. 3 ст. 364 КК України, які встановлюють кримінальну відповідальність службової особи за зловживання владою або службовим становищем, а саме «дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, якщо вони вчинені працівником правоохоронного органу», слід розуміти так, що встановлена ним кваліфікуюча ознака складу злочину - працівник правоохоронного органу - не поширюється на працівника органу державної виконавчої служби (п. 1 резолютивної частини зазначеного рішення) [232].

Рішення КСУ, в яких здійснюється тлумачення кримінально-правових норм, забезпечують єдність правозастосовчої практики, не впливаючи та не змінюючи при цьому чинність таких норм. Подібні рішення КСУ сприяють передбачуваності у застосуванні кримінального законодавства, а також обмежують можливість довільного тлумачення норм органами досудового розслідування та судом.

Разом з тим існує гостра проблема щодо ретроспективної дії рішень КСУ, якими встановлена неконституційність кримінально-правової норми. Так, ст. 459 КПК України дозволяє переглядати судові рішення за виключними обставинами, зокрема, в разі встановлення КСУ неконституційності норми, яка застосовувалася при вирішенні справи, проте судова практика демонструє неоднозначні підходи, щодо можливості зворотної дії рішення КСУ в кримінальному провадженні [131].

Наприклад, рішенням КСУ у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції», КК України від 27.10.2020 р. № 13-р/2020 була визнана неконституційною ст. 366-1 КК України.

З ухвали ВАКС (Вищого антикорупційного суду України) від 03.12.2020 р. у справі № 758/4031/18 вбачається, що особа обвинувачувалася у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, проте кримінальне провадження щодо неї було закрито у зв'язку із закінченням строків притягнення до кримінальної відповідальності на підставі ст. 49 КК України. Посилаючись на вищевказане рішення КСУ, особа подала заяву про перегляд ухвали про закриття кримінального провадження за виключною обставиною. Однак ВАКС відмовив у задоволенні такої заяви, оскільки зворотна дія норми в часі реалізується у кримінальному праві виключно через зміну або скасування приписів КК України ВРУ. В цьому ж випадку відповідна норма була не скасована чи змінена, а визнана неконституційною [233].

Водночас в ухвалі ВАКС від 19.11.2020 р. у справі № 991/2566/19, в межах якої існували аналогічні обставини з єдиною відмінністю наявності не ухвали про закриття кримінального провадження, а вироку про визнання особи винуватою у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, суд частково задовольнив заяву про перегляд вироку за виключними обставинами та скасував вирок. При цьому суд також звернув увагу на те, що не відбулося скасування норми, яка була визнана неконституційною, проте з посиланням на ч. 6 ст. 9 КПК України, з врахуванням принципів верховенства права та законності застосував рішення КСУ до вказаних правовідносин [234].

Вбачається, що у зв'язку з відсутністю нормативно-правового регулювання існує проблема зворотної дії рішень КСУ, яка в певній мірі нівелює сенс перегляду судових рішень за виключними обставинами.

Крім того, КСУ часто є непослідовним у своїх підходах щодо тлумачення певних принципів, понять та явищ, що знижує авторитет правових позицій КСУ та спричиняє їх некоректне застосування судами загальної юрисдикції.

Наприклад, в рішенні КСУ у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ст. 368-2 КК України від 26.02.2019 р. у справі № 1-р/2019 здійснювалося тлумачення юридичної визначеності як складової верховенства права через *ясність та недвозначність* закону України про кримінальну відповідальність [230]. Однак в рішенні у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) ст. 375 КК України від 11.06.2020 р. № 7-р/2020 КСУ розглядає *юридичну визначеність, ясність, недвозначність та передбачність* як самостійні елементи принципу верховенства права [132].

Як бачимо, непослідовність КСУ у своїх рішеннях навіть у базових питаннях підриває стабільність правової системи та створює плутанину під час правозастосування.

Практику ЄСПЛ залежно від впливу на механізм кримінально-правового регулювання можна класифікувати на два види:

1) практика ЄСПЛ, в межах якої відбувається тлумачення положень Конвенції про захист прав та основоположних свобод, яке має безпосередній вплив на трактування вітчизняними судами норм кримінального права.

Наприклад, в рішенні у справі «Case of Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain» ЄСПЛ, здійснюючи тлумачення ст. 6 Конвенції, зазначив, що право на презумпцію невинуватості передбачає покладення обов'язку доказування на сторону обвинувачення та забезпечення рівної можливості заслуховування свідків як сторони захисту, так і обвинувачення. Презумпція невинуватості може бути порушена навіть тоді, коли суддя до винесення вироку у справі, припускає наявність вини обвинуваченого [235].

В подальшому вказане рішення було використано Касаційним кримінальним судом у складі ВС в постанові від 09.04.2020 р. у справі № 752/7047/18, в межах якої переглядалися вирок суду першої інстанції та ухвала апеляційного суду, якими обвинуваченого було визнано невинуватим у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 15, ч. 1 ст. 185 КК України, та виправдано. Касаційний суд, пославшись на вищенаведене тлумачення презумпції невинуватості, надане ЄСПЛ, залишив касаційну скаргу прокурора без задоволення, наголосивши, що суд може постановити обвинувальний вирок лише в тому випадку, коли винуватість обвинуваченої особи доведено поза розумним сумнівом [236].

2) практика ЄСПЛ, в рамках якої встановлюється порушення Конвенції про захист прав та основоположних свобод, що також впливає на правозастосування норм кримінального права в національній практиці.

Зокрема, 06.02.2012 р. Верховним Судом України було винесено постанову за результатами перегляду ухвали апеляційного суду

Тернопільської області від 11.08.2005 року, постанови Шепетівського міськрайонного суду Хмельницької області від 10.02.2006 року, ухвали апеляційного суду Тернопільської області від 04.10.2006 року, вироку апеляційного суду Тернопільської області від 31.08.2007 року та ухвали колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 20.03.2008 року з підстав встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушень міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом. Наведене було зумовлено рішенням ЄСПЛ у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011 року, яким одногосно постановлено про порушення при проведенні розслідування та розгляді судом вищевказаної кримінальної справи Конвенції, а саме:

- ст. 3 в контексті позбавлення ефективного розслідування за скаргою заявника на погане поводження працівників міліції до нього;
- п. 1 ст. 5 щодо незаконного тримання заявника під вартою;
- п. 2 ст. 5 стосовно неповідомлення заявника про юридичні та фактичні підстави затримання;
- п. 3 ст. 5 щодо права «негайно постати перед суддею» та на «розгляд справи судом продовж розумного строку або звільнення під час провадження» у зв'язку з недостатністю підстав для продовжуваного тримання заявника під вартою»;
- п. 4 ст. 5 в контексті відсутності адекватного розгляду судом питання законності тримання заявника під вартою протягом судового провадження;
- п. 5 ст. 5 стосовно відсутності у заявника права на відшкодування шкоди за незаконне тримання під вартою;
- п. 1 ст. 6 щодо порушення права заявника не свідчити проти себе;
- п. 1 ст. 5 стосовно неналежного обґрунтування вітчизняними судами своїх рішень про засудження заявника;
- п. 3 ст. 6 в контексті обмеження права заявника на захист [237].

Слід наголосити, що вищезгадане рішення ЄСПЛ не обмежалося впливом виключно у справі заявників, а по теперішній час доволі активно застосовується національними судами, незважаючи на прийняття понад чотирнадцять років тому [238; 239].

Разом з тим аналіз національної практики демонструє неналежне застосування судами правових позицій ЄСПЛ, зокрема:

1). *Зловживання посиланнями на практику ЄСПЛ без реальної потреби.* Так, у вироку Личаківського районного суду м. Львова від 02.05.2025 р. у справі № 463/2932/24 суд, вирішуючи питання про винуватість особи у скоєнні злочину, передбаченого ч. 4 ст. 186 КК України, послався на рішення ЄСПЛ у справах «Кобець проти України», «Коробов проти України» та «Ушаков проти України» щодо концепції доведення вини «поза розумним сумнівом» [240]. Водночас ч. 2 ст. 17 КПК України передбачає, що особа має бути виправдана, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом [131]. Відтак посилання на практику ЄСПЛ у вказаному випадку є зайвим, оскільки питання доведення вини поза розумним сумнівом повністю регулюється національним законодавством.

2). *Посилання на практику ЄСПЛ без вказівки реквізитів конкретної справи.* Наприклад, в ухвалі Рівненського апеляційного суду від 11.02.2020 р. у справі № 154/1808/16 суд, переглядаючи законність вироку, яким особу було засуджено за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України, послався на усталену практику ЄСПЛ, відповідно до якої суд повинен надати стороні захисту у змагальному процесі належні процесуальні гарантії для забезпечення можливості представити свої аргументи щодо їх допустимості та належності [241]. Відсутність реквізитів конкретної справи унеможливорює перевірку наведеної позиції ЄСПЛ та фактично позбавляє посилання будь-якого значення. Такий підхід знецінює авторитет практики ЄСПЛ як джерела права.

3). *Маніпулятивне посилання на практику ЄСПЛ*. Наприклад, в ухвалі Подільського районного суду м. Києва від 07.03.2024 р. у справі № 758/2622/24 слідчий суддя, вирішуючи питання про обрання запобіжного заходу особі, яка підозрювалася у скоєнні злочину, передбаченого ч. 5 ст. 191 КК України, послався на правову позицію ЄСПЛ у справі «Ілійков проти Болгарії», яка передбачає, що суворість можливого покарання є суттєвим елементом при оцінюванні ризику переховування або повторного вчинення злочинів підозрюваним [242]. Разом з тим повна цитата з вказаного рішення ЄСПЛ звучить таким чином: «Суворість передбаченого покарання є суттєвим елементом при оцінюванні ризику переховування або повторного вчинення злочинів [...] Однак Суд уже неодноразово наголошував, що тяжкість обвинувачень сама по собі не може бути виправданням тривалих періодів запобіжного ув'язнення» [243]. Таким чином, слідчий суддя навів лише першу частину цієї цитати для зручного мотивування наявності ризику, спаплюживши реальний зміст висновків ЄСПЛ.

Аналіз впливу рішень КСУ та практики ЄСПЛ на кримінально-правове регулювання свідчить про наявність низки системних проблем. Насамперед йдеться про відсутність чітко врегульованого механізму зворотної дії рішень КСУ, якими визнаються неконституційними кримінально-правові норми, що породжує правову невизначеність і призводить до неоднакової судової практики. Додатковим дестабілізуючим чинником є непослідовність КСУ у тлумаченні ключових правових понять, що ускладнює забезпечення єдності правозастосування.

Ще однією суттєвою проблемою є поверхнєве або маніпулятивне використання національними судами практики ЄСПЛ — без належного аналізу її змісту, без посилання на конкретні справи або з перекручуванням правових позицій Суду. Такий підхід не лише нівелює значення міжнародних стандартів прав людини, а й знижує загальний рівень довіри до судової системи.

Визначеність кримінальних правопорушень та покарань виключно КК України. Наведене зумовлюється положеннями п. 22 ст. 92 Конституції України, ч. 2 ст. 1 та ч. 1 ст. 2 КК України.

КК України визначає коло та види суспільно-небезпечних діянь, які є кримінальними правопорушеннями, передбачає відповідальність у вигляді покарання за їх скоєння. Відтак кримінальна відповідальність може наставити виключно за вчинення діяння, які повністю відповідають певним складам кримінальних правопорушень, визначених цим кодексом. Такий підхід уособлює один із фундаментальних принципів кримінального права — «немає злочину, немає покарання без вказівки на це в законі» (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) та вимагає стабільності кримінально-правового регулювання [244, с. 8].

Разом з тим як вбачається з наведеної таблиці, лише розділ VI «Кримінальні правопорушення проти власності», який не є найдинамічнішим порівняно з іншими розділами, зазнав 52 зміни протягом дії чинного КК України.

<i>Рік прийняття закону про внесення змін до КК України</i>	<i>Конкретні види змін до розділу VI КК України станом на 06.06.2025 року [115]</i>		
	Доповнення кримінально-правової норми	Внесення змін чи виклад кримінально-правової норми у новій редакції	Виключення кримінально-правової норми
2003		1	
2005	2		

2007	1		
2008	2	8	1
2009		1	
2010		1	
2014		4	
2017		1	
2018		12	
2019		1	
2020		1	
2022	5		
2023		11	
Всього: 52	10	41	1

Ст. 364 КК України 10 разів зазнавала змін протягом 2008–2023 років. При цьому частина з цих змін була взаємовиключною, деякі закони втрачали чинність або приймалися як термінова реакція на політичні події.

Ст. 127 КК України за весь час свого існування, не рахуючи звичайних змін, змінювала свою редакцію 3 рази (2005, 2008, 2022 роки).

Законом України від 16.01.2014 року № 721-VII КК України було доповнено ст. 151-1 (наклеп), яка була виключена менше ніж через 2 місяці Законом України № 767-VII від 23.02.2014.

Постійну криміналізацію нових діянь доцільно продемонструвати на прикладі розділу IX КК України, що відображено в таблиці.

<i>Рік</i>	<i>Кримінально-правові норми, які криміналізували певні діяння в розділі IX КК України станом на 06.06.2025 р. [115]</i>
2006	Ст. 258-1. Втягнення у вчинення терористичного акту
	Ст. 258-2. Публічні заклики до вчинення терористичного акту
	Ст. 258-3. Створення терористичної групи чи терористичної організації

	Ст. 258-4. Сприяння вчиненню терористичного акту, проходження навчання тероризму
2007	Ст. 265-1. Незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію
	Ст. 267-1. Порушення вимог режиму радіаційної безпеки
2010	Ст. 258-5. Фінансування тероризму
2011	Ст. 270-1. Умисне знищення або пошкодження об'єктів житлово-комунального господарства
2012	Ст. 263-1. Незаконне виготовлення, переробка чи ремонт вогнепальної зброї або фальсифікація, незаконне видалення чи зміна її маркування, або незаконне виготовлення бойових припасів, вибухових речовин чи вибухових пристроїв
2020	Ст. 255-1. Встановлення або поширення злочинного впливу
	Ст. 255-2. Організація, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці)
	Ст. 255-3. Звернення за застосуванням злочинного впливу
2023	Ст. 258-6. Перетинання державного кордону України з терористичною метою
2025	Ст. 270-2. Порушення встановлених законодавством вимог щодо утримання та експлуатації об'єктів фонду захисних споруд цивільного захисту

Нижче в таблиці відображена загальна картина криміналізації та декриміналізації певних діянь у КК України [115].

<i>Назва розділу</i>	<i>Кількість криміналізованих діянь</i>	<i>Кількість декриміналізованих діянь</i>
----------------------	---	---

Розділ II «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я особи»	1	0
Розділ III «Кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи»	4	1
Розділ VI «Кримінальні правопорушення проти власності»	3	1
Розділ IX «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки»	14	0
Розділ XVII «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності...»	14	7

Численні зміни до КК України свідчать про нестабільність кримінально-правового регулювання, яка зумовлена переважно недосконалістю законодавчої діяльності, а не об'єктивною необхідністю, викликаною еволюцією суспільних відносин. Наведене суперечить принципу правової визначеності та вимагає забезпечення системних змін до КК України, які повинні залежати не від політичної атмосфери та ситуативних рішень окремих осіб, а ґрунтуватися на комплексному правовому аналізі, узгодженості з міжнародними стандартами та стратегічному підході до розвитку кримінального законодавства.

Окремо слід наголосити, що особливістю чинного КК України є збільшення кількості спеціальних норм зі складами кримінальних правопорушень, які охоплюються змістом загальних норм, що вже існують у Кодексі. Вказане спричиняє розбалансування системності КК України та перевантаження його дублюючими нормами, а також ускладнення кваліфікації діяння (навіть за умови ефективної діяльності органів

досудового розслідування). Кількісні показники криміналізованих та декриміналізованих діянь йдуть в розріз з тенденцією на гуманізацію кримінального законодавства та свідчать про відсутність єдиної, стабільної та науково обґрунтованої концепції розвитку кримінального законодавства [245, с. 539]. В таких умовах постає необхідність створення належної концепції розвитку кримінального законодавства, яка забезпечить його стабільність, передбачуваність і відповідність європейським стандартам.

Судова практика підтверджує, що численні та непослідовні зміни до КК України призводять до ухвалення незаконних судових рішень. Зокрема, з ухвали Миколаївського апеляційного суду від 06.03.2025 р. у справі № 474/11/23 вбачається, що суд першої інстанції при ухваленні вироку неправильно застосував закон про кримінальну відповідальність в частині призначення покарання та призначив особі більш суворе покарання, ніж те, яке передбачалося санкцією ч. 1 ст. 190 КК України на момент скоєння діяння. Помилка судді була зумовлена внесенням до КК України змін Законом України № 2617-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» [246].

Після збільшення порогу кримінальної відповідальності за скоєння крадіжок окремі особи почали звертатися до судів з клопотаннями про звільнення від відбування покарання у зв'язку з усуненням караності діяння, за яке вони були засуджені. Новгород-Сіверський районний суд Чернігівської області в своїй ухвалі від 19.09.2024 р. у справі № 739/127/19 таке клопотання засудженого задовольнив, оскільки вважав, що Закон України № 3886-IX «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та деяких інших законів України щодо посилення відповідальності за дрібне викрадення чужого майна та врегулювання деяких інших питань діяльності правоохоронних органів» вніс зміни до законодавства України про кримінальну відповідальність, і наведені зміни мають зворотну дію в часі [247].

Однак Кілійський районний суд Одеської області ухвалою від 07.10.2024 р. у справі № 502/1429/24 в задоволенні аналогічного клопотання відмовив, так як Закон № 3886-IX є складовою законодавства про адміністративні правопорушення, з огляду на що зміни ст. 51 КУпАП не можна вважати новим зміненим законом України про кримінальну відповідальність, а тому немає підстав для застосування його із зворотною дією у часі [248].

В подальшому, ВС у постанові від 07.10.2024 р. у справі № 278/1566/21 сформував правовий висновок такого змісту: Закон України № 3886-IX є законом про кримінальну відповідальність, що скасовує кримінальну протиправність у значенні ст. 5 КК України для тих діянь, які до набрання цим Законом чинності вважалися кримінальним правопорушенням. Зміни, внесені Законом № 3886-IX, мають зворотну дію в часі [249].

Вбачається, що через неякісність внесених змін судова практика пішла двома протилежними шляхами в контексті можливості зворотної дії в часі положень Закону України № 3886-IX. Вказана проблема була вирішена лише після формування ВС своєї правової позиції з цього приводу.

Вплив принципу верховенства права на визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири.

КК України наповнений багатьма термінами, зміст яких на нормативному рівні чітко не закріплений, зокрема «тяжкі наслідки» (ст. ст. 133; 134; 135; 137; 138; 139; 140; 141; 145; 146; 147; 149; 151; 194; 197; 259), «істотна шкода» (ст. ст. 137; 143; 150), «явно виходять за межі наданих йому прав чи повноважень» (ст. 365), «всупереч інтересам» (ст. ст. 364, 364-1); «сильне душевне хвилювання» (ст. ст. 116, 123), «вчинене з особливою жорстокістю» (ст. 115); «вчинене способом, що має характер особливого мучення» (ст. 121) тощо [115].

Зазначені терміни є оціночними, тобто не мають нормативного визначення або принаймні критеріїв для визначення їхнього змісту, а

визначаються в конкретній справі з врахуванням її обставин. Тлумачення останніх значною мірою залишається на розсуд правозастосовних органів, що створює простір для правової невизначеності, яка, у свою чергу, суперечить вимогам принципу верховенства права. Так, ЄСПЛ в своєму рішенні у справі «Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France» підкреслив, що правова норма має бути достатньо точно для того, щоб особа могла належним чином передбачити, які наслідки матимуть для нього конкретні діяння [102].

Показовим прикладом наслідків існування оціночних термінів є їх різне сприйняття правозастосовними органами. Наприклад, ст. 138 КК України передбачає кримінальну відповідальність за заняття лікувальною діяльністю без спеціального дозволу, здійснюване особою, яка не має належної медичної освіти, *якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого* [115]. З аналізу судової практики вбачається, що суди абсолютно по-різному визначають тяжкі наслідки для хворого: середньої тяжкості тілесні ушкодження; смерть дитини; спричинення рани, небезпечної для життя, яка знаходиться у прямому причинному зв'язку зі смертю особи [250; 251; 252; 253; 254; 255].

Наведене свідчить про відсутність стабільного та єдиного підходу до застосування кримінально-правових норм, які містять оціночні терміни, що спричиняє непередбачуваність щодо їх застосування для суб'єктів права.

Досліджуючи вплив принципу верховенства права на інститути та субінститути кримінального права можемо сформулювати такі проміжні висновки:

1) Враховуючи прийнятність, поширеність та визнання тлумачення принципу верховенства права в кримінально-правовому вимірі через поелементний підхід, логічно, що вплив цього принципу на окремі інститути та субінститути кримінального права відбувається шляхом прояву окремих елементів цього принципу. Інакше кажучи, верховенство права в кримінальному праві не є абстрактним твердженням, а реалізується через низку конкретних елементів.

2) Вплив принципу верховенства права в кримінальному праві України проявляється через такі ключові складові: (1) відповідність приписів КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам; (2) системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України; (3) відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ; (4) визначеність кримінальних правопорушень та покарань виключно КК України; (5) наповнення змістом окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири. Однак проведений аналіз продемонстрував наявність проблемних аспектів в кожному із вищезазначених елементів, які потребують усунення. Усунення зазначених проблем можливе двома взаємодоповнюючими шляхами: нормативним та доктринальним підходами.

3) Нормативний підхід передбачає внесення змін до кримінального законодавства для усунення правової невизначеності. Цей шлях є більш ефективним, оскільки дозволяє закріпити зміни на рівні загальнообов'язкових норм, обов'язкових до застосування всіма суб'єктами права.

4) Доктринальний підхід передбачає розроблення і підтримку вченими на основі принципу верховенства права цілісної системи правил, які забезпечують вирішення існуючих проблем, зокрема, колізій та прогалин у випадках недосконалого законодавчого регулювання. В умовах динамічних змін і об'єктивної недосконалості законодавства цей підхід має обов'язково існувати поруч з нормативним. Водночас доктринальний підхід має вразливі місця, головним із яких є висока залежність від рівня правосвідомості правозастосувача. У разі низького рівня останнього існує значний ризик неправильного застосування цих правил, помилок та зловживань.

Вищенаведені правила будуть продемонстровані в наступних підрозділах.

3.2. Принцип верховенства права та подолання колізій в кримінальному праві

В юридичній науці колізія (в перекладі з латинського «collisio» – зіткнення) розглядається в двох значеннях:

- в широкому – як протиріччя, суперечка, конфлікт у праві, які існують у правовій системі, правових концепціях, теоріях, поглядах, правосвідомості, правотворенні та реалізації правових норм, правовій культурі, правовій поведінці, правопорядку тощо, які зумовлені динамікою суспільних відносин (об'єктивний фактор) та помилками законодавця (суб'єктивний фактор) [256; 149, с. 34; 257, с. 12; 258, с. 33; 259, с. 87];

- у вузькому – як суперечність в як мінімум двох нормах права, які врегульовують одні і ті самі суспільні відносини, але внаслідок розходження між їхнім змістом необхідно обрати лише одну норму [260, с. 147; 261, с. 138; 262, с. 42; 263, с. 127; 9, с. 328].

Узагальнюючи, в широкому розумінні юридична колізія – це будь-які розбіжності та суперечності, які існують в межах певної правової системи, у вузькому – це будь-які розбіжності та суперечності між нормами у правових актах, які спрямовані на врегулювання одних і тих же суспільних відносин.

На законодавчому рівні визначення колізії норм права вперше було закріплено в 2023 р. з прийняттям Закону України «Про правотворчу діяльність»: це протиріччя або невідповідність між нормами права у нормативно-правових актах, що регулюють одні й ті самі суспільні відносини (ст. 66) [134].

Безумовно, колізії присутні в будь-якій правовій системі. Як влучно зауважив С.В. Прийма, «колізійність – одна із закономірностей права, його природний недолік, оскільки [...] побудувати систему права, в якій були б відсутні колізії, не уявляється можливим». Разом з тим далі вчений робить застереження про доцільність боротьби з колізіями, незважаючи на те, що вони об'єктивно притаманні праву [264, с. 7-8].

В рамках цього дослідження колізії будуть розглядатись у вузькому значенні, в рамках якого останні наділені такими властивостями: 1) наявність протиріччя між певними правовими нормами; 2) норми права, між якими виникли протиріччя, регулюють одну і ту ж сферу суспільних відносин; 3) наявність мінімум двох норм права, між якими виник конфлікт щодо врегулювання ідентичної сфери суспільних відносин; 4) правове регулювання суспільних відносин може відбуватись лише із застосуванням однієї правової норми серед усіх, між якими наявні розбіжності [260, с. 145-147].

Поруч з колізією існує суміжне поняття конкуренції кримінально-правових норм, під якою традиційно розуміється наявність у КК двох або більше статей, які встановлюють кримінальну відповідальність за вчинення одного і того ж кримінального правопорушення [147, с. 389].

В науці кримінального права існує тривала та затяжна дискусія щодо співвідношення понять колізії та конкуренції норм кримінального права. Станом на сьогодні можемо віднайти кілька діаметрально протилежних думок вчених з приводу цього питання:

1. Повне ототожнення колізії та конкуренції кримінально-правових норм [265, с. 130]. Основним контраргументом проти цього підходу є різні причини існування колізій (недоліки роботи законодавця) та конкуренції (забезпечення належної кваліфікації діяння особи) [266, с. 90].

2. Колізія та конкуренція норм кримінального права не пов'язані між собою. Головними доводами на підтримку вказаного підходу, є, по-перше, існування колізій постійно, незалежно від вчинення особою діяння, яке підпадає під ознаки кримінального правопорушення, а існування конкуренції – лише під час кваліфікації такого діяння, по-друге, при конкуренції норми кримінального права не суперечать одна одній, а при колізії останні мають протиріччя. Крім того, колізії розглядаються виключно в негативному ключі, водночас конкуренція норм – як об'єктивно існуюче явище нейтрального характеру [267, с. 39-42].

3. Колізія та конкуренція кримінально-правових норм – взаємопов’язані між собою, але не тотожні. Спільним є те, що як при конкуренції, так і при колізії ми маємо двоє або більше норм, які регулюють одну і ту ж сферу кримінально-правових відносин. Відмінним є те, що при колізії вказані норми суперечать одна одній, а тому одна правова норма повністю виключає застосування іншої. Крім того, колізія виникає сама по собі незалежно від виникнення кримінально-правової ситуації і долається лише шляхом внесення змін у законодавство або із застосуванням колізійних правил. При конкуренції будь-яка суперечність між нормами відсутня, а тому конкуруючі норми існують паралельно. Конкуренція виникає під час правозастосування та здійснюється згідно з правилами подолання конкуренції [268].

4. Колізія – це окремий різновид конкуренції кримінально-правових норм, оскільки вибір однієї норми поміж інших, які суперечать одна одній, є нічим іншим, як подоланням конкуренції кримінально-правових норм [269, с. 141].

5. Конкуренція – це окремий різновид колізії загальних та спеціальних кримінально-правових норм, які претендують на врегулювання одних і тих же суспільних відносин [267, с. 44].

Як бачимо, в теорії кримінального права відсутній уніфікований підхід щодо співвідношення колізій та конкуренції його норм. Автор вважає, що ототожнення колізії та конкуренції норм у кримінальному праві є неприйнятним та підтримує третій підхід.

Колізії підлягають вирішенню двома шляхами:

(1) через усунення колізій, що відбувається один раз під час прийняття відповідних законодавчих змін, внаслідок яких колізія назавжди зникає;

(2) через подолання колізій під час застосування колізійних правил, які допомагають подолати колізію лише в окремому випадку і не спричиняють зникнення колізії [260, с. 157].

Зміст колізійного правила залежать від різновиду колізії, на подолання якої останнє направлено:

1). Ієрархічна колізія – долається через застосування норми, яка має вищу юридичну силу [9, с. 329]. Нормативні орієнтири такого правила: ч. 3 ст. 66 Закону України «Про правотворчу діяльність»; п. 2 постанови Пленуму Верховного Суду України від 01.11.1996 року № 9.

2). Змістовна колізія – долається шляхом застосування з двох або більше норм спеціальної [147, с. 401]. Нормативні орієнтири: ч. 2 ст. 66, п. 1 ч. 3 ст. 66 Закону України «Про правотворчу діяльність»;

3). Темпоральна колізія – долається шляхом застосування норми, яка була прийнята пізніше [270, с. 41]. Нормативні орієнтири: п. 2 ч. 3 ст. 66 Закону України «Про правотворчу діяльність».

4). Складні колізії – при ієрархічній та темпоральній колізії, коли норма, що має меншу юридичну силу, була прийнята пізніше – застосовується норма з більшою юридичною силою; при темпоральній та змістовній колізії, коли загальна норма була прийнята пізніше – застосовується раніше прийнята спеціальна норма; при ієрархічній та змістовній колізії – шляхом застосування спеціальної норми, навіть якщо вона має меншу юридичну силу, ніж загальна [9, с. 3330-3331]. Нормативні орієнтири щодо подолання складних колізій, відсутні, але застосування цих правил на практиці протягом тривалого часу «...призвело до того, що вони розглядаються як складова частина системи права» [260, с. 159]. До недавніх часів така ж ситуація спостерігалась і з правилами подолання простих колізій, що змінилось лише в 2023 році з прийняттям Закону України «Про правотворчу діяльність».

Погоджуємося з тезою О.В. Ус про те, що правила подолання колізій, характерні для всіх галузей права, діють і в кримінальному праві [269, с. 133].

Разом з тим в кримінальному праві існують специфічні види колізій, які, відповідно, потребують наявності специфічних правил їх подолання.

Колізія між нормами КК України та ратифікованими Україною міжнародними договорами.

Наочний приклад такої колізії:

Альтернативні форми діяння, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК України [115]		Визначення торгівлі людьми за ст. 4 Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми, ратифікована Законом України № 2530-VI від 21.09.2010 року [223]	
Торгівля людиною	Вчинені з метою експлуатації, з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію	Торгівля людьми:	
Вербування людини		Найм осіб	Шляхом погрози або застосування сили чи інших форм примусу, насильницького викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або безпорадним станом або наданням чи отриманням плати чи вигоди для досягнення згоди особи, яка має владу над іншою особою, для експлуатації
Переміщення людини		Перевезення осіб	
Переховування людини		Приховування осіб	
Передача людини		Передача осіб	
Одержання людини		Одержання осіб	

Питання, яке потрібно вирішити для подолання цієї колізії: як між собою співвідносяться норми КК України та міжнародних договорів, ратифікованих ВРУ, в разі їх суперечності?

У науці кримінального права висловлюються щонайменше три різні підходи:

- безумовний пріоритет міжнародних кримінально-правових договорів над положеннями КК України;
- неможливість превалювання норм міжнародного кримінального права над внутрішнім кримінальним законодавством;
- можливість переваги норм міжнародних договорів лише в окремих випадках, що мають специфічну правову природу [271, с. 58].

Нормативне підґрунтя: ст. 9 Конституції України, ч. 5 ст. 3 КК України, ч. 2 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», ч. 2 ст. 19 Закону України «Про правотворчу діяльність».

Пояснення: виходячи з положень ч. 2 ст. 19 Закону України «Про правотворчу діяльність», ратифіковані міжнародні договори мають вищу юридичну силу, ніж закони, які приймаються на основі Конституції. Відтак в разі наявності колізії між КК України та ратифікованим міжнародним договором, застосуванню підлягає норма договору як норма вищої юридичної сили.

Наприклад, у вирокі Октябрського районного суду м. Полтави від 31.08.2018 року у справі № 554/674/17 особа обвинувачувалася у скоєнні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 362-2 КК України. Однак вказана стаття суперечила ст. 12 Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією і ст. 18 Конвенції ООН проти корупції. Крім того, вона відсилала до нечинного нормативно-правового акту, а саме Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». Суд прийшов до висновку про те, що оскільки міжнародні договори мають вищу юридичну силу, ст. 369-2 КК України підлягає застосуванню в частині, що їм не суперечить, тому кримінальна карність у даному провадженні можлива лише за зловживання впливом на прийняття особою, уповноваженою на виконання функцій держави лише такого рішення, яке має ознаки «неправомірної переваги» [114]. Аналогічна ситуація спостерігається і у вирокі

Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 18.07.2019 р. у справі № 185/4714/17 [272].

Висновок: в разі наявності протиріччя між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма ратифікованого міжнародного договору.

Можливий шлях усунення колізії: доповнення ч. 5 ст. 3 КК України таким положенням – «У разі якщо норми закону України про кримінальну відповідальність суперечать чинному міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України».

Колізії між нормами кримінального права.

Наочний приклад такої колізії:

Ч. 1 ст. 255 КК України в редакції від 05.04.2001 року [226]	Ч. 4 ст. 28 КК України в редакції від 05.04.2001 року [226]
Створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину (хоча б одного)	Злочинна організація утворюється для вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів (мінімум двох)

Питання, яке потрібно вирішити для подолання цієї колізії: яка норма підлягає застосуванню у випадку колізії між нормами КК України?

Нормативне підґрунтя: ст. ст. 3, 62 Конституції України; ч. 3 ст. 5 КК України.

Пояснення: Загальна частина має слугувати єдиною методологічною основою для Особливої частини КК України. Однак наведена колізія підриває єдність, логіку та внутрішню узгодженість КК України, оскільки спричиняє різне вирішення подібних кримінально-правових ситуацій правозастосувачами. При цьому підозрюваний чи обвинувачений не повинен нести тягар відповідальності та зазнавати негативних наслідків за неспроможність законодавця належним чином сформулювати приписи КК України. Враховуючи, що кримінальне право тягне за собою значне

втручання в права та свободи особи, зокрема у вигляді притягнення до кримінальної відповідальності, будь-яка юридична невизначеність має вирішуватися на користь такої особи.

Висновок: в разі наявності протиріччя між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище.

Можливий шлях усунення колізії: внесення змін до КК України, які в кожному конкретному випадку нівелюють існування відповідної колізії.

Колізії між нормами кримінального права в разі очевидної помилки законодавця.

Наочний приклад такої колізії:

П. 22 ст. 92 Конституції України [129]	Ч. ч. 1, 2 ст. 12 КК України [115]
Виключно законами України визначається діяння, <i>які є злочинами, адміністративними чи дисциплінарними правопорушеннями</i> , а також відповідальність за них.	<i>Кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини.</i> Кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі.

Питання, яке потрібно вирішити для подолання цієї колізії: чи можливо подолати цю колізію, застосувавши найбільш сприятливу для суб'єкта кримінального правопорушення норму?

Нормативне підґрунтя: ст. ст. 3, 8 Конституції України.

Пояснення: виходячи з формальної логіки, застосуванню підлягає норма Основного Закону, оскільки, по-перше, Конституція має вищу юридичну силу порівняно з КК України, а по-друге, норма п. 22 ст. 92 Конституції в разі буквального тлумачення є найбільш сприятливою для

суб'єкта кримінального правопорушення, оскільки нівелює існування в правовому полі інституту кримінальних проступків.

Однак застосування норми Конституції спричинить неможливість притягнення осіб, які вчинили кримінальні проступки, до відповідальності, що фактично буде означати відсутність у держави повноважень належним чином реагувати на них та поставить в небезпеку суспільні інтереси. Відтак очевидно, що в даному випадку має місце помилка законодавця, який «забув» привести у відповідність норми Конституції та КК України в контексті кримінальних проступків.

Наразі потрібно застосувати розширювальне тлумачення п. 22 ст. 92 Конституції, за яким злочин включає в себе усі кримінально карані діяння, тобто і злочини, і кримінальні проступки.

Висновок: (1) в разі наявності між нормами кримінального права протиріччя, спричинених очевидною помилкою законодавця, коли застосування більш сприятливої для суб'єкта кримінального правопорушення норми ставить під загрозу суспільні інтереси, застосуванню підлягає норма, яка ставить такого суб'єкта в менш сприятливе становище; (2) норми кримінального права завжди тлумачаться буквально, однак у вищенаведеному випадку дозволяється розширювальне тлумачення норми, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в менш сприятливе становище.

Можливий шлях усунення колізії: внесення змін до п. 22 ст. 92 Конституції – «виключно законами України визначається діяння, які є кримінальними правопорушеннями, адміністративними чи дисциплінарними правопорушеннями, а також відповідальність за них».

Колізії між назвами розділів, статей КК України та їхнім змістом.

Наочний приклад такої колізії:

Назва ст. 258-2 КК України [115]	Діяння, передбачені ч. 1 ст. 258-2 КК України [115]
-------------------------------------	--

<i>Публічні заклики до вчинення терористичного акту</i>	Публічні заклики до вчинення терористичного акту, а також <i>розповсюдження, виготовлення чи зберігання з метою розповсюдження матеріалів з такими закликами</i>
---	--

Питання, яке потрібно вирішити для подолання цієї колізії: які наслідки має невідповідність між назвою статті/розділу КК України та їхнім змістом.

Нормативне підґрунтя: ч. 2 ст. 1; ч. 1 ст. 2; ч. 1 ст. 3 КК України.

Пояснення: наявність чи відсутність в діянні складу кримінального правопорушення відбувається шляхом зіставлення діяння та його ознак, визначених саме в диспозиції статті, а не в її назві або назві розділу, в якому розміщена певна стаття [268, с. 298]. Відтак назви статей/розділів КК України не мають самостійного регулятивного значення, а лише спрямовані на полегшення навігації в кодексі.

Висновок: в разі наявності протиріччя між назвами розділів/статей КК України та їхнім змістом, застосуванню підлягають диспозиції відповідних статей КК України.

Можливий шлях усунення колізії: внесення змін до КК України, які узгодять назви розділів/статей КК України з їхнім змістом.

Як бачимо, кримінальне законодавство України містить чималу кількість колізій, ніж може здатися на перший погляд. В межах подолання колізій активно працює принцип верховенства права, що проявляється в такому.

Завдяки законності як елементу верховенства права в кримінальному праві застосовуються стандартні для всіх галузей права правила подолання простих колізій: «закон пізніший має перевагу над давнішим» (*lex posterior derogat priori*); «закон спеціальний має перевагу над загальним» (*lex specialis derogat generali*); «закон загальний пізніший не має переваги над спеціальним давнішим» (*lex posterior generalis non derogat priori specialis*).

Водночас принцип верховенства права сприяє вирішенню і інших видів колізій, характерних виключно для кримінального права, шляхом розробки спеціальних правил (формул) для їх подолання:

(1) в разі наявності протиріч між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма відповідного міжнародного договору;

(2) в разі наявності протиріч між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище;

(3) в разі наявності між нормами кримінального права протиріч, спричинених очевидною помилкою законодавця, коли застосування більш сприятливої для суб'єкта кримінального правопорушення норми ставить під загрозу суспільні інтереси, застосуванню підлягає норма, яка ставить такого суб'єкта в менш сприятливе становище;

(4) норми кримінального права за загальним правилом тлумачаться буквально;

(5) у випадку необхідності застосування норми, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в менш сприятливе становище, дозволяється здійснити розширювальне тлумачення такої норми;

(6) в разі наявності протиріч між назвами розділів/статей КК України та їхнім змістом, застосуванню підлягають диспозиції відповідних статей КК України.

3.3. Принцип верховенства права та подолання прогалин у кримінальному праві

Прогалини у праві, подібно колізіям, розглядаються в широкому та вузькому значеннях:

- в широкому – як відсутність регламентації суспільних відносин, які підлягають правовому регулюванню, у законодавстві, правових звичаях, судових прецедентах та інших джерелах права [273, с. 45];

- у вузькому – як повна або часткова відсутність норми права в нормативно-правовому акті щодо суспільних відносин, які перебувають у сфері правового впливу і мають необхідність в правовому регулюванні [274, с. 108; 275, с. 24; 276, с. 39].

Розглядаючи прогалини у праві у вузькому розумінні, можемо віднайти чимало синонімів цього терміну серед наукових праць: прогалини у законодавстві; прогалини в нормативно-правових актах; законодавчий вакуум; законодавча прогалина, законодавче упущення; законодавча лакуна; прогалина в законі [9, с. 416; 10, с. 241; 277, с. 283; 278, с. 61; 279, с. 88; 280, с. 36].

Більшість вчених, досліджуючи прогалини у праві трактує їх у вузькому значенні, а деякі науковці проводять розмежування між прогалинами у праві загалом та прогалинами у законодавстві зокрема [273, с. 45].

Законодавець також стоїть на засадах вузького підходу та визначає правову прогалину як повну або часткову відсутність норми права, що не забезпечує завершеність правового регулювання відповідних суспільних відносин (ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність») [134].

В межах вказаного дослідження прогалини у праві також розглядаються у вузькому розумінні.

Виникнення прогалин у праві є неминучим процесом, оскільки жоден законодавець не може врахувати весь обсяг суспільних відносин, які вже потребують правового регулювання, а також відносин, які виникнуть у майбутньому та будуть його потребувати. Поява прогалин пов'язана, по-перше, з об'єктивними факторами, які полягають в неможливості законодавця передбачити динаміку розвитку суспільних відносин, яка спричинить необхідність у правовому регулюванні певних життєвих

ситуацій, а по-друге, з суб'єктивними факторами, які виявляються у недоліках юридичної техніки та помилками законодавця, який не спромігся забезпечити необхідне правове регулювання [281, с. 368].

Загалом прогалини у кримінальному праві мають схожі властивості, що і прогалини у праві в цілому: 1) повна чи часткова відсутність кримінально-правових норм, які потребують правового врегулювання, 2) являють собою вади кримінального права, які зумовлені відсутністю необхідного правового врегулювання, що має бути, та які мають бути усунені для забезпечення нормального перебігу правозастосовчого процесу, 3) є нетиповими для кримінального права та зустрічаються в обмежених кримінально-правових ситуаціях, 4) поява прогалин зумовлена об'єктивними причинами, які виявляються у неминучому розвитку суспільних відносин, та суб'єктивними, які полягають у помилках законодавця.

Враховуючи, негативний характер прогалин у кримінальному праві, наявність останніх має бути мінімізована. Боротьба з прогалинами полягає у їх усуненні та подоланні.

Усунення прогалин у кримінальному праві – це прийняття уповноваженим суб'єктом кримінально-правових норм, які врегулюють відповідні кримінально-правові ситуації, що мали відповідну потребу, та забезпечать роботу механізму кримінально-правового регулювання.

Нормативним орієнтиром усунення прогалини є ч. 2 ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність». Усунення спричиняє повне або часткове зникнення відповідної прогалини назавжди. Під час усунення прогалин у кримінальному праві та прийняття нової норми кримінального права принцип верховенства права проявляє себе як принцип законотворчої діяльності. Негативним фактором усунення прогалин є необхідність у тривалому проміжку часу для створення нової кримінально-правової норми. Так, в українських реаліях з моменту виявлення відповідної прогалини до її усунення може пройти кілька та більше років [147, с. 385-386].

Суб'єкти правозастосування не можуть весь час відкладати вирішення кримінально-правових ситуацій, очікуючи врегулювання певних відносин державою. Відтак для забезпечення можливості вирішення правозастосувачами відповідних ситуацій правнича наука розробила способи подолання прогалин, які являють собою інструменти, що дозволяють швидко прийняти дієве рішення в конкретній справі за відсутності відповідної норми права [10, с. 241]. Недоліком подолання прогалин у кримінальному праві є те, що внаслідок застосування певного інструменту прогалина не зникає, а тільки одноразово вирішується в конкретному випадку. В наступній справі суб'єкт правозастосування буде вимушений знову починати все спочатку та долати прогалину у кримінальному праві [260, с. 85-86].

До способів подолання прогалин у праві відносяться:

1). *Аналогія закону* – застосування судом до неврегульованих суспільних відносин положень закону, який регулює подібні суспільні відносини (ч. 3 ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність») [134];

2). *Аналогія права* – застосування судом до суспільних відносин, не врегульованих нормативно-правовими актами, загальних принципів права (ч. 3 ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність») [134].

Загалом визнаючи важливість нормативного закріплення способів подолання прогалин, варто звернути увагу на деякі обмеження запропонованого законодавцем підходу. Насамперед, вищенаведена норма передбачає можливість подолання прогалин виключно судом, хоча в умовах кримінального провадження до суб'єктів правозастосування також належать слідчі, дізнавачі, прокурори, слідчі судді тощо. Таким чином, законодавче формулювання не повною мірою враховує особливості правозастосування в межах кримінального процесу.

Крім того, на наш погляд, потребує уточнення й визначення змісту аналогії права. Зокрема, замість загального посилання на «принципи права» доцільним видається конкретизація щодо застосування принципів відповідної галузі права, в межах якої виникла прогалина. Такий підхід

дозволив би забезпечити більшу відповідність змісту правозастосовного рішення специфіці регульованих відносин.

Враховуючи викладене, можемо визначити, що *аналогія закону у кримінальному праві* полягає у вирішенні конкретної правової ситуації шляхом застосування кримінально-правової норми, що регулює подібні (аналогічні за змістом) суспільні відносини. Натомість *аналогія права* передбачає вирішення ситуації на основі принципів кримінального права у випадках, коли відсутні норми, які регулюють подібні відносини.

3). *Субсидіарне застосування норм права або міжгалузєва аналогія*, що являє собою застосування до певних суспільних відносин норм права, які регулюють подібні відносини в суміжних галузях права [273, с. 51]. Субсидіарне застосування норм права є інструментом подолання прогалин у праві, коли застосувати аналогію в межах галузі права, яка містить прогалини, неможливо.

Питання можливості субсидіарного застосування норм права під час подолання прогалин у кримінальному праві є дискусійним. Деякі вчені не заперечують проти субсидіарного застосування норм права як способу подолання прогалин у кримінальному праві [282, с. 228]. Разом з тим вважаємо за доцільне погодитись з позицією В.О. Навроцького, який вважає, що відносно кримінального законодавства субсидіарне застосування норм інших галузей права пов'язане не з усуненням наявних в кримінальному законі прогалин, а зі зверненням до них для з'ясування змісту самих кримінально-правових норм [268, с. 65].

4). *Безпосереднє застосування принципів права*, що є крайнім засобом подолання прогалин у праві в разі неможливості застосування решти інструментів. С.П. Погребняк, розмежовуючи аналогію права та безпосереднє застосування принципів права, виокремив такі ключові ознаки: 1) під час застосування аналогії права правозастосувачі відштовхуються від схожості суспільних відносин, 2) під час безпосереднього застосування принципів права використовуються його загальні засади для регулювання

суспільних відносин, які не є схожими з тими, які вже впорядковані правовими нормами, 3) загальні принципи права діють щодо всіх галузей права, а тому мають діяти і щодо певних суспільних відносин, у правовому регулюванні яких наявна прогалина, 4) для регулювання таких відносин правозастосувач повинен створити певне правило (*ad hoc* норму), яка б відповідала загальним принципам права [273, с. 53-54].

При будь-якому способі подолання прогалин у кримінальному праві завжди має застосовуватися найбільш сприятливий варіант правового вирішення ситуації для особи, яка притягується до кримінальної відповідальності.

Зосередимо увагу на аналогії закону як найбільш поширеному способі подолання прогалин у кримінальному праві.

На рівні кримінально-правової науки наявна дискусія щодо можливості застосування аналогії закону у кримінальному праві, в межах якої можна виокремити три основні підходи:

(1) неможливість застосування кримінального закону за аналогією з огляду на відсутність прогалин у кримінальному праві;

(2) недопустимість застосування аналогії закону у кримінальному праві з огляду на можливість усунення прогалин виключно законодавцем шляхом прийняття нових норм;

(3) допустимість застосування за аналогією закону лише норм Загальної частини, оскільки аналогія закону є категорично недопустима щодо визначення кримінальної протиправності діяння, покарання за вчинення кримінального правопорушення та інших кримінально-правових наслідків діяння, а в усіх інших випадках аналогія є вимушеною мірою для подолання.

Вважаємо правильною третю позицію, оскільки відповідно до ч. 4 ст. 3 КК України заборонено застосовувати закон про кримінальну відповідальність за аналогією [115]. Аналогічне застереження міститься в ч. 4 ст. 65 Закону України «Про правотворчу діяльність» в контексті притягнення особи до юридичної відповідальності. Єдиний виняток з цього правила на

нормативному рівні міститься в ч. 2 ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що дозволяє відступ від постулату «ніякого покарання без закону», який 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 [283]. Прийняття вказаного положення в свій час було зумовлено необхідністю усунення недоліків антидемократичних режимів [39, с. 65].

Вищевказані приписи забороняють застосування у кримінальному праві аналогії закону щодо визначення кримінальної протиправності діяння, його караності та інших кримінально-правових наслідків, оскільки з приписів ч. 2 ст. 1, ч. 3 ст. 3, ч. 2 ст. 4 КК вбачається, що наведене визначається тільки цим Кодексом. Водночас з метою забезпечення дієвості застосування аналогії закону вбачається необхідність внесення уточнюючих змін до ч. 4 ст. 3 КК та викладення її в такій редакції: «Застосування закону про кримінальну відповідальність щодо визначення кримінальної протиправності, караності та інших кримінально-правових наслідків діяння за аналогією заборонено».

Вбачається, що аналогія закону, як і будь-які інші способи подолання прогалин, не можуть застосовуватися в Особливій частині кримінального права, так як в протилежному випадку наведене поставить суб'єкта кримінального правопорушення в несприятливе становище, покладе на нього тягар кримінальної відповідальності, яка прямо не передбачена КК України, та порушить принцип юридичної визначеності, що унеможливить передбачення ним правових наслідків свого діяння.

Таким чином, вплив принципу верховенства права на подолання прогалин у кримінальному праві в цілому полягає у можливості долати такі прогалини шляхом:

- аналогії закону – застосування кримінально-правових норм, які регулюють подібні суспільні відносини;

- аналогії права – застосування принципів кримінального права у випадку відсутності кримінально-правових норм, які регулюють подібні правовідносини;

- міжгалузевої аналогії – застосування норм інших галузей права, які регулюють подібні суспільні відносини;

- безпосереднього застосування загальних принципів права.

При застосуванні будь-якого з вказаних способів подолання прогалин категорично неприпустимим є погіршення становища особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, порівняно з її становищем до моменту долання прогалини. Більше того, пріоритет повинен надаватися найбільш сприятливому варіанту вирішення кримінально-правової ситуації для такої особи, що узгоджується з принципами гуманізму та справедливості.

Водночас в частині визначення кримінальної протиправності діяння, покарання за вчинення кримінального правопорушення та інших кримінально-правових наслідків діяння подолання прогалин є недопустимим, оскільки інакше:

- буде порушено фундаментальний постулат кримінального права – «немає злочину та покарання без вказівки у законі»);

- суб'єкт кримінального правопорушення буде позбавлений можливості передбачити юридичні наслідки свого діяння до моменту його вчинення, що порушить принцип юридичної визначеності;

- суб'єкт кримінального правопорушення буде поставлений у гірше становище, ніж те, яке існувало до подолання прогалини.

Отже, подолання прогалин у кримінальному праві є можливим виключно в межах Загальної частини КК України, тобто лише у тих випадках, які не стосуються встановлення складу кримінального правопорушення та його наслідків. При цьому подолання прогалин має здійснюватися виключно у спосіб, який забезпечить застосування найбільш сприятливого варіанта вирішення кримінально-правової ситуації для особи, яка притягується до кримінальної відповідальності.

3.4. Принцип верховенства права та окремі випадки тлумачення й застосування норм кримінального права

У межах кримінального права принцип верховенства права відіграє важливу роль також в окремих випадках тлумачення та застосування кримінально-правових норм. Аналіз таких випадків є необхідним для з'ясування меж допустимої дискреції правозастосувача, а також забезпечення правової визначеності.

Оціночні поняття. Ст. 138 КК України передбачає кримінальну відповідальність за заняття лікувальною діяльністю без спеціального дозволу, здійснюване особою, яка не має належної медичної освіти, якщо це спричинило тяжкі наслідки для хворого [115].

Законодавець не розкрив поняття тяжких наслідків в розумінні цієї статті, що створило нормативну невизначеність і поклало на правозастосувача обов'язок самостійно оцінювати, чи мають місце такі наслідки в кожному конкретному випадку.

З метою глибшого розуміння логіки законодавця доцільним є звернення до положень КК України, які регулюють подібні правовідносини, насамперед до розділу II Особливої частини КК України, присвяченого кримінальним правопорушенням проти життя і здоров'я особи.

Тяжкі наслідки згадуються в таких нормах:

- ч. 3 ст. 133, ч. 1 ст. 140 (якщо вони спричинили тяжкі наслідки);
- ч. 5 ст. 134, ч. 3 ст. 135, ч. 2 ст. 139, ст. 141 (якщо вона спричинила смерть потерпілої особи чи інші тяжкі наслідки);
- ч. 2 ст. 137 (якщо вони спричинили смерть неповнолітнього або інші тяжкі наслідки) [115].

Аналіз зазначених положень дозволяє дійти висновку, що до тяжких наслідків законодавець відносить смерть особи, в тому числі неповнолітньої, а також інші тяжкі наслідки.

З урахуванням специфіки складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 138 КК України, для з'ясування логіки законодавця варто також звернутися до:

- ст. 142 (незаконне проведення дослідів над людиною), яка оперує такими категоріями, як «якщо це створювало небезпеку для її життя чи здоров'я», «якщо вони спричинили тривалий розлад здоров'я потерпілого»;

- ст. 442 (геноцид), яка використовує термін «серйозна шкода», під яким розуміється заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або тілесних ушкоджень середньої тяжкості, вчинення зґвалтування або інших форм сексуального насильства, заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання [115].

Як бачимо, законодавець в окремих статтях чітко розкриває зміст наведених ним оціночних понять, а в окремих – залишає це на розсуд правозастосувача. В контексті ст. 138 КК України законодавець свідомо не закріпив визначення тяжких наслідків, залишивши правозастосувачу певну дискрецію для індивідуальної оцінки кожної ситуації з урахуванням її фактичних обставин.

Разом з тим формулювання диспозиції статті Особливої частини КК України із використанням оціночних понять не повинно створювати для суб'єкта кримінального правопорушення правової невизначеності та ставити його в несприятливе становище. В аспекті ст. 138 КК України наведене означає, що правозастосувач не повинен невдумливо визначати будь-які наслідки вчинення діяння, передбаченого ч. 1 ст. 138, як тяжкі. В кожному випадку віднесення певних наслідків до тяжких має бути належним чином вмотивовано та зрозуміло для стороннього спостерігача.

Висновок: в разі наявності в диспозиції кримінально-правової норми Особливої частини КК України не достатньо конкретної характеристики складу кримінального правопорушення, і кримінально-правова оцінка діяння не можлива без конкретизації цієї характеристики, оцінка має бути здійснена

за найбільш сприятливим для суб'єкта кримінального правопорушення варіантом.

Ознака повторності. В КК України наразі існує невизначеність щодо кваліфікуючої ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 187 КК України, у вигляді вчинення розбою особою, яка раніше вчиняла розбій. Виникає питання, який саме вид розбою охоплюється цією ознакою – діяння, передбачене ст. 187, чи також ч. 3 ст. 262; ч. 3 ст. 308; ч. 3 ст. 312; ч. 3 ст. 313; ч. 4 ст. 410; ч. 2 ст. 433 КК України.

В контексті повторності законодавець використовує такі конструкції – вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство (ст. 115); вчинене повторно (ст. 127); вчинені особою, раніше судимою за зараження іншої особи венеричною хворобою (ст. 133); вчинене повторно, коли повторним визнається кримінальне правопорушення, вчинене особою, яка раніше вчинила будь-яке із кримінальних правопорушень, передбачених цими статтями або статтями 187, 262 цього Кодексу (ст. ст. 185, 186, 189-191) тощо [115].

Вбачається, що законодавець завжди максимально вичерпно формулює кваліфікуючу ознаку повторності діяння та навіть інколи зазначає перелік кримінальних правопорушень, які враховуються в контексті повторності.

Відтак оскільки КК України не містить положення щодо врахування в аспекті кваліфікуючої ознаки ч. 2 ст. 187 «вчинення розбою особою, яка раніше вчиняла розбій» скоєння особою розбоїв, передбачених іншими статтями Особливої частини КК України, вбачається можливим охоплення цією ознакою лише розбою, передбаченого ст. 187.

Висновок: якщо в нормі Особливої частини КК України не вказано про охоплення цією статтею інших складів кримінальних правопорушень для наявності кваліфікуючої ознаки «повторно», така ознака не інкримінується суб'єкту, навіть за умови скоєння ним кримінального правопорушення, передбаченого цією статтею, а також подібних правопорушень, передбачених іншими статтями.

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення. В даному контексті доцільно проаналізувати постанову Касаційного кримінального суду у складі ВС від 28.01.2020 року та ухвалу Апеляційного суду Черкаської області від 28.01.2019 року у справі №705/2583/17, з яких вбачається таке. Вироком суду першої інстанції підсудна, яка обіймала посаду державного службовця, була засуджена за скоєння кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, оскільки не подала декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави, шляхом заповнення відповідної форми на офіційному вебсайті Національного агентства з питань запобігання корупції, як цього вимагав Закон України «Про запобігання корупції». Не погодившись з вказаним вироком, обвинувачена оскаржила його та зазначила в апеляційній скарзі, що вона, як віруюча особа, маючи право вибору в питанні щодо обробки її персональних даних, подала декларацію в письмовому вигляді, а тому хибним є кваліфікація її діяння як кримінального-караного з огляду лише на формальну наявність ознак кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України [284].

Згідно з ст. 366-1 КК України кримінальна відповідальність наставала за умисне неподання суб'єктом декларування декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом України «Про запобігання корупції». Однак підсудна не відмовилась подати декларацію взагалі, а подала її в письмовій формі, що було зумовлено її релігійними поглядами. Законодавством не було врегульовано питання щодо альтернативи права вибору подачі декларації віруючою людиною, що в свою чергу обумовлює порушення прав такої особи. Перелік підстав, які становлять легітимну мету обмежень прав і свобод особи, є вичерпним. Будь-яке обмеження прав і свобод особи повинно бути чітким та законодавчо визначеним, однак у даному випадку таке обмеження, як неподання декларації в електронному вигляді, а подання в письмовому виді, законодавством не було передбачено [284].

Касаційний кримінальний суд підтримав позицію суду апеляційної інстанції, вказавши, що примусове виконання підсудною обов'язку подачі в електронному виді декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, з беззаперечним дотриманням нею приписів ст. 45 Закону України «Про запобігання корупції», за відсутності врегульованого питання на законодавчому рівні щодо альтернативи права вибору подачі такої декларації віруючою людиною, не відповідатиме легітимній меті та буде порушенням її прав і свобод, закріплених у Конституції України та в Конвенції. За таких обставин обвинувачена будь-якого злочинного умислу та наміру в ухиленні від подачі декларації не мала [285].

В контексті цієї судової справи неодмінно необхідно наголосити, що рішенням КСУ від 27.10.2020 року у справі №13-р/2020 ст. 366-1 КК України, тобто через десять місяців після прийняття ВС вищевказаної постанови, була визнана неконституційною з огляду на недотримання законодавцем принципів пропорційності та справедливості як елементів принципу верховенства права під час її прийняття [286].

Таким чином, відповідно до принципу законності діяння підсудної формально містило склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 366-1 КК України, однак суди, проаналізувавши фактичні обставини справи, прийшли до висновку про виконання підсудною обов'язку з подачі декларації іншим способом, відмінним від передбаченого законодавцем, з огляду на релігійні переконання скаржника. Відтак в засудженій був відсутній умисел на ухилення від подання декларації.

Висновок: якщо з аналізу діяння особи неможливо однозначно визначити психічне ставлення особи до свого діяння або в разі наявності будь-яких сумнівів, особі має інкримінуватися найбільш м'який вид вини.

Застосування практики ЄСПЛ в кримінально-правових ситуаціях. Як зазначалося в попередніх підрозділах, наразі в Україні існують суттєві проблеми з правильного застосування практики ЄСПЛ в кримінальних

справах. Основними недоліками є декларативність посилань на відповідні рішення, відсутність їх належного аналізу, формальний підхід до встановлення релевантності та невмотивоване або маніпулятивне використання правових позицій ЄСПЛ. З врахуванням встановлених недоліків вважаємо за доцільне запропонувати систему правил для посилання на практику ЄСПЛ в кримінальних справах:

(1) Практика ЄСПЛ, до якої входять як практика самого Суду, так і Європейської комісії з прав людини, є джерелом права в Україні, а тому може застосовуватися національними правозастосувачами.

(2) Правозастосувачі не повинні автоматично застосовувати практику ЄСПЛ в кожному рішенні.

(3) Під час вирішення питання застосування практики ЄСПЛ слід керуватися засадою доцільності, тобто оцінювати вплив такої практики на вирішення конкретної справи, а також враховуючи можливість чи неможливість ефективного вирішення справи виключно на основі положень національного законодавства.

(4) Практику ЄСПЛ слід застосовувати, коли вона є обґрунтованою для справи з точки зору засади доцільності.

(5) При посиланні на практику ЄСПЛ правозастосувач повинен коротко проаналізувати обставини справи, визначити їх подібність з обставинами власної справи та обґрунтувати подібність, яка обумовлює застосування відповідного висновку ЄСПЛ в конкретній справі.

(6) За загальним правилом в кримінальних справах правозастосувач повинен застосовувати практику ЄСПЛ, яка стосується кримінального права.

(7) Правозастосувач може застосовувати практику ЄСПЛ, сформовану не в кримінальних справах, за умови належного мотивування її релевантності та обґрунтованості в конкретній кримінальній справі.

(8) При застосуванні практики ЄСПЛ правозастосувач повинен послатися на назву відповідного рішення, його реєстраційний номер, дату

ухвалення, а також на конкретний пункт (пункти) цього рішення, що містять відповідні правові висновки.

(9) Правозастосувач має право посилається виключно на ті пункти рішення ЄСПЛ, які містять правову оцінку Суду, а не на виклади чи позиції сторін, наведені у матеріалах справи.

(10) Практика ЄСПЛ, на яку посилається правозастосувач, повинна бути реальною та офіційно існуючою. У разі потреби правозастосувач зобов'язаний надати джерело своєї обізнаності щодо відповідної практики.

Таким чином, наявні проблеми практичного застосування практики ЄСПЛ у кримінальному процесі України свідчить про нагальну необхідність формування цілісної та системної методики їх використання. Запропонована система правил, хоча й базується на елементарних логічних критеріях, дозволяє забезпечити зважене, аргументоване та відповідальне застосування практики ЄСПЛ. Її дотримання сприятиме не лише підвищенню якості кримінального судочинства, а й зміцненню принципу верховенства права в Україні.

Вплив рішень КСУ на кримінально-правові ситуації. Як вказувалося вище, рішення КСУ, що впливають на кримінально-правові відносини, можна класифікувати на 1) рішення, в яких здійснюється тлумачення кримінально-правових норм; 2) рішення, в яких вирішується питання про конституційність або неконституційність кримінально-правових норм.

Наразі гостро постає питання щодо часових рамок дії рішень КСУ, якими визнано неконституційним певні кримінально-правові норми. Вирішення цього питання має величезне практичне значення для забезпечення правової визначеності та стабільності кримінально-правового регулювання.

КПК України визначає встановлену КСУ неконституційність закону, застосованого судом при вирішенні справи, виключною обставиною. Слід наголосити, що КПК, на відміну від інших процесуальних кодексів, не

містить обов'язкової умови перегляду судових рішень за цією виключною обставиною тільки в разі невиконання рішення, яке переглядається.

Згідно з п. 4-1 ч. 1 ст. 284 КПК кримінальне провадження закривається в разі, якщо набрав чинності закон, яким втратив чинність закон, яким встановлювалася кримінальна протиправність діяння.

Відповідно до ст. 151-2 Конституції України рішення та висновки, ухвалені КСУ, є обов'язковими, остаточними і не можуть бути оскаржені. Відтак рішення КСУ належить сприймати як загальнообов'язкові правові акти, які діють на усій території України та є обов'язковими для виконання усіма суб'єктами права.

Внаслідок визнання КСУ певної кримінально-правової норми неконституційною, вказана норма втрачає чинність не шляхом прийняття ВРУ відповідного закону, а шляхом визнання її неконституційною за рішенням КСУ. В двох ситуаціях наслідком є втрата чинності певною нормою.

Враховуючи викладене, вважаємо, що рішення КСУ, яким певна конституційно-правова норма визнана неконституційною, може мати зворотну дію в часі.

Вбачається, що принцип верховенства права встановлює спеціальні правила тлумачення та застосування кримінально-правових норм у окремих випадках.

Так, при наявності оціночних понять в диспозиціях кримінально-правових норм, які вимагають конкретизації, правозастосувач повинен інтерпретувати їх у найбільш сприятливий для суб'єкта кримінального правопорушення спосіб.

Ознака повторності як елемент кваліфікованого складу кримінального правопорушення має бути чітко передбачена у диспозиції відповідної статті Особливої частини КК України. Крім того, вона може передбачати нормативне закріплення вичерпного переліку кримінальних правопорушень, які підлягають урахуванню в контексті повторності. Відсутність прямо

зазначеної ознаки повторності або вказаного переліку унеможливорює інкримінування цієї ознаки особі, навіть якщо вона раніше вчинила тотожне чи подібне кримінальне правопорушення.

Суб'єктивна сторона кримінального правопорушення має бути визначена з урахуванням усіх обставин справи. У разі неможливості однозначного встановлення форми вини або наявності будь-яких сумнівів щодо вини, правозастосувач повинен інкримінувати особі більш м'яку форму вини.

Практика ЄСПЛ є джерелом кримінального права в Україні. Її застосування має ґрунтуватися на принципах доцільності, релевантності, правової обґрунтованості, ідентифікації правових позицій та забезпечення зрозумілості висновків для сторін.

Рішення КСУ мають прямий вплив на кримінально-правове регулювання, як у контексті тлумачення норм, так і в аспекті визнання їх неконституційними. З огляду на правову невизначеність щодо дії таких рішень у часі, необхідне доктринальне та законодавче вирішення цього питання відповідно до принципу юридичної визначеності.

Узагальнено можна стверджувати, що забезпечення ефективної дії принципу верховенства права під час правозастосування можливе лише за умови встановлення чітких правил до тлумачення та застосування кримінально-правових норм, які містять невизначеності або оціночні формулювання, а також відповідального використання зовнішніх джерел права, таких як практика ЄСПЛ і рішення КСУ.

Висновки до розділу 3

1. З аналізу норм КК України та правозастосовчої практики в контексті окремих інститутів та субінститутів Особливої частини кримінального права України було констатовано наявність численних проблем, пов'язаних із реалізацією принципу верховенства права, зокрема, невідповідність КК

України Конституції України; невідповідність КК України чинним міжнародним договорам, ратифікованим ВРУ; невідповідність між собою норм Загальної та Особливої частини КК України; невідповідність між собою норм Особливої частини КК України; невідповідність між собою назви та диспозиції статті Особливої частини КК України; відсутність чіткого механізму застосування із зворотною дією в часі рішень КСУ, якими кримінально-правові норми визнані неконституційними; поверхнєве або маніпулятивне використання національними судами практики ЄСПЛ; часті, несистемні та недосконалі зміни до КК України, що спричиняють помилки під час правозастосування; відсутність єдиного підходу до застосування кримінально-правових норм, які містять оціночні терміни.

2. Усунення зазначених проблем можливе двома взаємодоповнюючими шляхами: нормативним та доктринальним підходами. Нормативний підхід передбачає внесення змін до кримінального законодавства для усунення правової невизначеності. Доктринальний підхід передбачає розроблення і підтримку вченими на основі принципу верховенства права цілісної системи правил, які забезпечують вирішення існуючих проблем.

3. Запропоновано викласти вказані правила таким чином:

3.1). В разі наявності протиріччя між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма ратифікованого міжнародного договору. Крім того, доцільно доповнити ч. 5 ст. 3 КК України таким положенням – «У разі якщо норми закону України про кримінальну відповідальність суперечать чинному міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України».

3.2). В разі наявності протиріччя між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище.

3.3). В разі наявності між нормами кримінального права протиріччя, спричинених очевидною помилкою законодавця, коли застосування більш сприятливої для суб'єкта кримінального правопорушення норми ставить під загрозу суспільні інтереси, застосуванню підлягає норма, яка ставить такого суб'єкта в менш сприятливе становище. Норми кримінального права завжди тлумачаться буквально, однак у вищенаведеному випадку дозволяється розширювальне тлумачення норми, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в менш сприятливе становище. Також в контексті цього правила запропоновано викласти п. 22 ст. 92 Конституції в такій редакції: «Виключно законами України визначається діяння, які є *кримінальними правопорушеннями*, адміністративними чи дисциплінарними правопорушеннями, а також відповідальність за них».

3.4). В разі наявності протиріччя між назвами розділів/статей КК України та їхнім змістом, застосуванню підлягають диспозиції відповідних статей КК України.

3.5). Для усунення прогалин аналогія закону у кримінальному праві допускається, крім випадків визначення кримінальної протиправності діяння та кримінально-правових наслідків за його скоєння, тобто лише у Загальній частині КК України. Запропоновано викласти ч. 4 ст. 3 КК України в такій редакції: «Застосування закону про кримінальну відповідальність щодо визначення кримінальної протиправності, караності та інших кримінально-правових наслідків діяння за аналогією заборонено».

3.6). В разі наявності в диспозиції кримінально-правової норми Особливої частини КК України не достатньо конкретної характеристики складу кримінального правопорушення, і кримінально-правова оцінка діяння не можлива без конкретизації цієї характеристики, оцінка має бути здійснена за найбільш сприятливим для суб'єкта кримінального правопорушення варіантом.

3.7). Якщо в нормі Особливої частини КК України не вказано про охоплення цією статтею інших складів кримінальних правопорушень для

наявності кваліфікуючої ознаки «повторно», така ознака не інкримінується суб'єкту, навіть за умови скоєння ним кримінального правопорушення, передбаченого цією статтею, а також подібних правопорушень, передбачених іншими статтями.

3.8). Якщо з аналізу діяння особи неможливо однозначно визначити психічне ставлення особи до свого діяння або в разі наявності будь-яких сумнівів, особі має інкримінуватися найбільш м'який вид вини.

3.9). Рішення КСУ, яким певна конституційно-правова норма визнана неконституційною, мають зворотну (ретроспективну) дію в часі.

4. Практика ЄСПЛ у кримінальному праві має застосовуватися з дотриманням низки правил:

4.1). Практика ЄСПЛ, до якої входять як практика самого Суду, так і Європейської комісії з прав людини, є джерелом права в Україні.

4.2). Правозастосувачі не повинні автоматично застосовувати практику ЄСПЛ в кожному рішенні.

4.3). Під час вирішення питання застосування практики ЄСПЛ слід керуватися засадою доцільності, тобто оцінювати вплив такої практики на вирішення конкретної справи, а також враховуючи можливість чи неможливість ефективного вирішення справи виключно на основі положень національного законодавства.

4.4). Практику ЄСПЛ слід застосовувати, коли вона є обґрунтованою для справи з точки зору засади доцільності.

4.5). При посиланні на практику ЄСПЛ правозастосувач повинен коротко проаналізувати обставини справи, визначити їх подібність з обставинами власної справи та обґрунтувати подібність, яка обумовлює застосування відповідного висновку ЄСПЛ в конкретній справі.

4.6). За загальним правилом в кримінальних справах правозастосувач повинен застосовувати практику ЄСПЛ, яка стосується кримінального права.

4.7). Правозастосувач може застосовувати практику ЄСПЛ, сформовану не в кримінальних справах, за умови належного мотивування її релевантності та обґрунтованості в конкретній кримінальній справі.

4.8). При застосуванні практики ЄСПЛ правозастосувач повинен послатися на назву відповідного рішення, його реєстраційний номер, дату ухвалення, а також на конкретний пункт (пункти) цього рішення, що містять відповідні правові висновки.

4.9). Правозастосувач має право посилатися виключно на ті пункти рішення ЄСПЛ, які містять правову оцінку Суду, а не на виклади чи позиції сторін, наведені у матеріалах справи.

4.10). Практика ЄСПЛ, на яку посилається правозастосувач, повинна бути реальною та офіційно існуючою. У разі потреби правозастосувач зобов'язаний надати джерело своєї обізнаності щодо відповідної практики.

5. Ефективна реалізація принципу верховенства права у кримінальному праві можлива лише за умови одночасного застосування нормативного та доктринального підходів.

ВИСНОВКИ

У дисертаційному дослідженні здійснено комплексний аналіз принципу верховенства права у кримінальному праві, що дало змогу виявити його теоретичне наповнення, кримінально-правове значення, простежити генезис (становлення) у вітчизняній та зарубіжних правових системах, визначити місце серед інших принципів кримінального права, а також дослідити проблеми його реалізації та шляхи їх подолання. Основні результати дослідження відображено в нижченаведених висновках.

1. Встановлено, що верховенство права є фундаментальним принципом права, однак його тлумачення не є усталеними ані в науці, ані в правозастосовній практиці. Множинність підходів до його трактування пояснюється різними типами праворозуміння вчених та правозастосувачів. Оптимальним для кримінального права є тлумачення принципу верховенства права поелементним способом на засадах поєднання юридичного позитивізму з окремими вкрапленнями природно-правової школи права, тобто комбінованого типу праворозуміння.

2. Найбільш прийнятним для кримінального права є загальнотеоретичне тлумачення принципу верховенства права як системоутворюючого принципу, до складу якого входять принципи нижчого рангу (підпринципи), основними з яких є: 1) принцип дотримання природних прав людини; 2) принцип справедливості; 3) принцип рівності перед законом; 4) принцип законності; 5) принцип правової визначеності; 6) принцип належного врядування; 7) принцип поділу влади на три гілки; 8) принцип незалежності суду і суддів.

3. Історично принцип верховенства права у кримінальному праві формувався з урахуванням особливостей правової системи кожної держави. У країнах англосаксонської системи (зокрема у Великій Британії) він

утвердився через судовий прецедент, що зумовило динамічний характер кримінального права та підвищену роль судової практики. У романо-германській правовій сім'ї (Франція, ФРН) він розвивався крізь призму концепцій правової держави, а головним джерелом кримінального права залишалися кодифіковані акти. В Україні становлення цього принципу був складним і нерівномірним, залежним від політичних режимів та правової системи держав, у складі яких перебували українські землі. Переважну більшість часу принцип верховенства права ототожнювався із законністю, оскільки кримінальне право перебувало на засадах вузького праворозуміння. Наведене зумовило відсутність текстуального закріплення цього принципу в джерелах кримінального права України.

4. Констатовано, що принцип верховенства права повинен мати текстуальне закріплення в тексті КК України, а тому ч. 2 ст. 1 КК України слід викласти в такій редакції: «Для здійснення цього завдання Кримінальний кодекс України, з *врахуванням принципу верховенства права*, визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили».

5. Принципи кримінального права у своїй сукупності формують зміст принципу верховенства права. При цьому центральне місце посідає принцип законності, який у кримінальному праві набуває особливого значення, оскільки визначає рамки допустимого втручання держави у сферу прав і свобод людини. Верховенство права інтегрує всі принципи кримінального права та забезпечує їхню внутрішню єдність. Внаслідок цього тлумачення верховенства права водночас означає тлумачення й уточнення змісту інших принципів кримінального права.

6. Кримінально-правове значення принципу верховенства права полягає в такому: узгодження та відповідність положень КК України нормам Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана ВРУ, а також загальновизнаним міжнародним принципам;

відповідність норм КК України рішенням КСУ та практиці ЄСПЛ; визначеність кримінальних правопорушень, а також відповідальності за їх скоєння лише нормами КК України; системне узгодження положень Загальної та Особливої частини КК України; визначення змісту окремих інститутів та субінститутів кримінального права, коли відсутні відповідні нормативні орієнтири. З врахуванням зазначених положень, принцип верховенства права впливає на вирішення конкретних кримінально-правових ситуацій, зокрема в аспекті кваліфікації діяння та призначення покарання.

7. Дослідження виявило низку суттєвих проблем, пов'язаних з реалізацією принципу верховенства права: нестабільність кримінального законодавства, що проявляється у частих і несистемних змінах до КК України; наявність колізій і прогалин; невідповідність структурних елементів КК України один одному; невідповідність КК України Конституції та чинним міжнародним договорам; поверхове чи маніпулятивне використання практики ЄСПЛ; неврегульованість зворотної дії в часі рішень КСУ.

8. Для ефективної реалізації принципу верховенства права необхідне поєднання нормативного й доктринального підходів до вирішення таких проблем. На нормативному рівні це означає внесення відповідних змін до КК України та інших актів, а на доктринальному рівні – вироблення науково обґрунтованих правил до тлумачення та застосування джерел кримінального права. Обидва підходи спрямовані на забезпечення правильної та одноманітної судової практики.

9. Запропоновані наступні правила для ефективної реалізації принципу верховенства права на правозастосовчому рівні:

9.1). В разі наявності протиріччя між приписами КК України та нормами ратифікованих ВРУ міжнародних договорів, застосуванню підлягає норма ратифікованого міжнародного договору.

9.2). В разі наявності протиріччя між нормами кримінального права, застосуванню підлягає норма, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в найбільш сприятливе становище.

9.3). В разі наявності між нормами кримінального права протиріччя, спричинених очевидною помилкою законодавця, коли застосування більш сприятливої для суб'єкта кримінального правопорушення норми ставить під загрозу суспільні інтереси, застосуванню підлягає норма, яка ставить такого суб'єкта в менш сприятливе становище. Норми кримінального права завжди тлумачаться буквально, однак у вищенаведеному випадку дозволяється розширювальне тлумачення норми, яка ставить суб'єкта кримінального правопорушення в менш сприятливе становище.

9.4). В разі наявності протиріччя між назвами розділів/статей КК України та їхнім змістом, застосуванню підлягають диспозиції відповідних статей КК України.

9.5). Для усунення прогалин аналогія закону у кримінальному праві допускається, крім випадків визначення кримінальної протиправності діяння та кримінально-правових наслідків за його скоєння, тобто лише у Загальній частині КК України. Запропоновано викласти ч. 4 ст. 3 КК України в такій редакції: «Застосування закону про кримінальну відповідальність щодо визначення кримінальної протиправності, караності та інших кримінально-правових наслідків діяння за аналогією заборонено».

9.6). В разі наявності в диспозиції кримінально-правової норми Особливої частини КК України не достатньо конкретної характеристики складу кримінального правопорушення, і кримінально-правова оцінка діяння не можлива без конкретизації цієї характеристики, оцінка має бути здійснена за найбільш сприятливим для суб'єкта кримінального правопорушення варіантом.

9.7). Якщо в нормі Особливої частини КК України не вказано про охоплення цією статтею інших складів кримінальних правопорушень для наявності кваліфікуючої ознаки «повторно», така ознака не інкримінується

суб'єкту, навіть за умови скоєння ним кримінального правопорушення, передбаченого цією статтею, а також подібних правопорушень, передбачених іншими статтями.

9.8). Якщо з аналізу діяння особи неможливо однозначно визначити психічне ставлення особи до свого діяння або в разі наявності будь-яких сумнівів, особі має інкримінуватися найбільш м'який вид вини.

9.9). Рішення КСУ, яким певна конституційно-правова норма визнана неконституційною, мають зворотну (ретроспективну) дію в часі.

10. Практика ЄСПЛ у кримінальному праві має застосовуватися з дотриманням таких правил:

10.1). Практика ЄСПЛ, до якої входять як практика самого Суду, так і Європейської комісії з прав людини, є джерелом права в Україні.

10.2). Правозастосувачі не повинні автоматично застосовувати практику ЄСПЛ в кожному рішенні.

10.3). Під час вирішення питання застосування практики ЄСПЛ слід керуватися засадою доцільності, тобто оцінювати вплив такої практики на вирішення конкретної справи, а також враховуючи можливість чи неможливість ефективного вирішення справи виключно на основі положень національного законодавства.

10.4). Практику ЄСПЛ слід застосовувати, коли вона є обґрунтованою для справи з точки зору засади доцільності.

10.5). При посиланні на практику ЄСПЛ правозастосувач повинен коротко проаналізувати обставини справи, визначити їх подібність з обставинами власної справи та обґрунтувати подібність, яка обумовлює застосування відповідного висновку ЄСПЛ в конкретній справі.

10.6). За загальним правилом в кримінально справах правозастосувач повинен застосовувати практику ЄСПЛ, яка стосується кримінального права.

10.7). Правозастосувач може застосовувати практику ЄСПЛ, сформовану не в кримінальних справах, за умови належного мотивування її релевантності та обґрунтованості в конкретній кримінальній справі.

10.8). При застосуванні практики ЄСПЛ правозастосувач повинен послатися на назву відповідного рішення, його реєстраційний номер, дату ухвалення, а також на конкретний пункт (пункти) цього рішення, що містять відповідні правові висновки.

10.9). Правозастосувач має право посилатися виключно на ті пункти рішення ЄСПЛ, які містять правову оцінку Суду, а не на виклади чи позиції сторін, наведені у матеріалах справи.

10.10). Практика ЄСПЛ, на яку посилається правозастосувач, повинна бути реальною та офіційно існуючою. У разі потреби правозастосувач зобов'язаний надати джерело своєї обізнаності щодо відповідної практики.

11. Доцільно доповнити ч. 5 ст. 3 КК України таким положенням – «У разі якщо норми закону України про кримінальну відповідальність суперечать чинному міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана ВРУ, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України». Запропоновано викласти п. 22 ст. 92 Конституції в такій редакції: «Виключно законами України визначається діяння, які є *кримінальними правопорушеннями*, адміністративними чи дисциплінарними правопорушеннями, а також відповідальність за них». Крім того, необхідні і інші зміни до КК України, направлені на подолання проблем для забезпечення ефективної реалізації принципу верховенства права у кримінальному праві та забезпечення правильної та одноманітної судової практики.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Рабінович П. Верховенство права як соціально-природний феномен (контури ідеалу). *Право України*. 2010. № 3. С. 19–23.
2. Трихліб К. Генезис та розвиток терміну-поняття "право". *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2013. № 6-2 (1). С. 51–54.
3. Алаїс С. Проблема праворозуміння в основних школах права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. 2003. 20 с.
4. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. Київ : Прав. єдність, 2009. 520 с.
5. Козинець О. Г., Менджул К. В. Історична школа права: загальна характеристика і представники. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2020. № 1. С. 15–18.
6. Ковальчук О., Хаврук В. Цінність права в соціологічному підході до. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 15–18.
7. Кравцов І. Поняття та основні типи праворозуміння. *Evropský politický a právní diskurz*. 2018. № 5. С. 66–71.
8. Білозьоров Є. Психологічна школа права як підґрунтя діяльнісного підходу правознавства. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М. П. Драгоманова. Серія 18 : Право*. 2022. № 37. С. 3–7.
9. Загальна теорія держави і права / ред.: О. Петришин, М. В. Цвік. Харків : Право, 2009. 584 с.
10. Загальна теорія права / ред. М. Козюбра. Київ : Ваїте, 2015. 392 с.
11. Кістяківський Б. О. Вибране. Бібліотека часопису «Філософська і соціологічна думка». Серія «Українські мислителі». Київ: Абрис, 1996. 397 с.
12. Машков А. Теорія держави і права. Київ : Дакор, 2015. 492 с.

13. Костицький М. Позитивізм як методологія юриспруденції. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2014. № 2. С. 16–35.
14. Вечерова Є. Освітній процес і праворозуміння: щодо оптимізації пізнання. *Сучасні форми і методи організації освітнього процесу в умовах цифрової трансформації* : зб. матеріалів всеукр. науковометод. конф. Одеса, 2023. С. 23–26.
15. Макарова О. Правовий нігілізм: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2010. 158 с.
16. Oxford English Dictionary. What does the noun principle mean?. URL: https://www.oed.com/dictionary/principle_n?tab=factsheet&tl=true#28387145 (дата звернення: 27.10.2025).
17. Філософський енциклопедичний словник / ред. В. Шинкарук. Київ : Абрис, 2002. Т. 6. 742 с.
18. Островський І. Конспект лекцій з дисципліни «Основи економічної теорії» (для студентів освітньо-кваліфікаційного рівня «бакалавр» і слухачів другої вищої освіти усіх технічних напрямів підготовки і спеціальностей). Харків : ХНУМГ ім. О. М. Бекет., 2017. 138 с.
19. Іванілов О. Категоріально-політологічна основа дискурсу альтернативності. *Гілея (науковий вісник)*. 2006. С. 307–317.
20. Волошин О. Педагогічні принципи та їх роль у формуванні валеологічної освіти на західноукраїнських землях 1918-1939 рр. *Педагогіка, психологія та медико-біологічні проблеми фізичного виховання і спор.* 2010. № 4. С. 12–15.
21. Сергеева О. Основи загальної фізики: Навчальний посібник для підготовки бакалаврів. Одеса : ОНАХТ, 2018. 124 с.
22. Категорія:Біологічні закони – Вікіпедія. *Вікіпедія*. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Категорія:Біологічні_закони (дата звернення: 27.10.2025).

23. Головка М. Астрономія: навчальний посібник. ТОВ "КОНВІ ПРІНТ", 2018. 272 с.
24. Колодій А. М. Принципи права: генеза, поняття, класифікація та реалізація. *Альманах права*. 2012. Вип. 3. С. 40–44.
25. Старчук О. В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–43.
26. Козюбра М. Тенденції розвитку джерел права в контексті Європейських право інтеграційних процесів. *Наукові записки НаУКМА : Юридичні науки*. 2004. Т. 26. С. 3–9.
27. Словник української мови: в 11 томах. Київ : Наук. думка, 1970. Т. 1. 8527 с.
28. Практичний словник синонімів української мови. Київ : «Укр. кн.», 2000. 480 с.
29. Рабінович П.М. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: монографія. Львів : Сполом, 2016. 200 с.
30. Серьогін С.В. Верховенство права в Україні: проблеми розуміння та застосування: монографія. Дніпропетровськ: Грані, 2014. 121 с.
31. Селіванов В. Методологічні проблеми запровадження конституційних принципів «верховенства права» і «верховенства закону». *Право України*. 1997. № 6. С. 13–18.
32. Орзіх М. Верховенство права – принцип практичної діяльності держави і суспільства. *Юридичний вісник*. 1997. № 3. С. 64–72.
33. Берзін П. Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник у 3-х томах. Том 1. Загальні засади. Дакор, 2019. 562 с.
34. Погорілко В. Нова Конституція України. Огляд, коментарі і текст основного закону. Київ : Наук. думка, 1998. 156 с.
35. Мірошниченко О. Принцип верховенства права у міжнародному публічному праві. *Форум права*. 2012. № 1. С. 644–647.
36. Ремінська Ю.Ю. Принцип верховенства права в міжнародній правотворчості (теоретико-правові аспекти) : дис. ... д-ра філософії

- [спец. 081 - Право] / Київський національний університет ім. Тараса Шевченка, Київ, 2020. 230 с.
37. Чепульченко Т.О. Верховенство права як основоположний принцип сучасного правотворення. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право.* 2012. № 3. С. 185-188.
38. Максимов С. І. Верховенство права: апофеоз розуму чи результат емоційного вибору? *Філософія права і загальна теорія права.* 2015. № 1-2. С. 120-133.
39. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реф., 2007. 627 с.
40. Шевчук С. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України. *Право України.* 2011. № 5. С. 175-186.
41. Рішення Конституційного Суду України у справі 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 Конституц. Суду України від 02.11.2004 № 15-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
42. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Указу Президента України «Про дострокове припинення повноважень Верховної Ради України та призначення позачергових виборів» : Рішення Конституц. Суду України від 20.06.2019 № 6-р/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-19#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
43. Козюбра М.І. Верховенство права і Україна. *Право України.* 2012. № 1–2. С. 30–63.

44. Галай В.О. Зміст принципу верховенства права на публічній службі. *Право і суспільство*. 2019. № 4. С.160-166.
45. Колодій А. Верховенство права в системі законодавства. *Українське право*. 2006. № 1 (19). С. 139-146.
46. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень розділу I, пункту 2 розділу III „Прикінцеві положення“ Закону України „Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення“ від 2 березня 2015 року № 213-VIII : Рішення Конституц. Суду України від 23.01.2020 № 1-р/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-20#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
47. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Багінського Артема Олександровича щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 14-1 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про адміністративну відповідальність у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху) : Рішення Конституц. Суду України від 22.12.2010 № 23-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v023p710-10#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
48. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням товариства з обмеженою відповідальністю "Пріма-Сервіс" ЛТД щодо офіційного тлумачення положення пункту 7 частини третьої статті 129 Конституції України та за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини шостої статті 12, частини перш : Рішення Конституц. Суду України від 08.12.2011 № 16-рп/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v016p710-11#Text> (дата звернення: 27.10.2025).

49. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частин : Рішення Конституц. Суду України від 25.01.2012 № 3-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
50. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Приватного акціонерного товариства „Одестеплокомуненерго“ щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого припису статті 37 Закону України „Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень“ (щодо непорушності права власності) : Рішення Конституц. Суду України від 16.11.2022 № 9-р(П)/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-22#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
51. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Душенькевича Анатолія Володимировича, Франка Андрія Володимировича, Ярош Ірини Миколаївни щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу другого частини першої статті 483 Митного кодексу України (щодо індивідуалізації юридичної відповідальності особи за митне правопорушення) : Рішення Конституц. Суду України від 05.07.2023 № 5-р(П)/2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-23#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
52. Рішення Конституційного Суду України Другий сенат у справі за конституційною скаргою Плескача В'ячеслава Юрійовича щодо відповідності Конституції України (конституційності) приписів

- частини першої статті 294, частини шостої статті 383 Кодексу адміністративного судочинства України (щодо рівноправності сторін під час судового контролю за виконанням судового рішення) : Рішення Конституц. Суду України від 01.03.2023 № 2-р(II)/2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-23#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
53. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Мартинова Володимира Володимировича щодо офіційного тлумачення положень частини другої статті 469 Митного кодексу України : Рішення Конституц. Суду України від 31.03.2015 № 1-рп/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-15#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
54. Верховенство права: доповідь № 512/2009 CDL, схвалена Венеційською комісією на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 берез. 2011 р.). *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184.
55. Шевчук С. Формальна та органічна характеристика принципу верховенства права: до нових методів тлумачення Конституції. *Законодавчий бюлетень*. 2004.
56. Погребняк С. Принцип верховенства права: деякі теоретичні проблеми. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2006. № 1. С. 26-36.
57. Harrington J. *The Oceana and Other Works* | Online Library of Liberty. Online Library of Liberty. URL: <https://oll.libertyfund.org/titles/toland-the-oceana-and-other-works> (date of access: 27.10.2025).
58. Головатий С. Верховенство права : у 3-х книгах. Київ : Фенікс, 2006. Кн. 1 : Від ідеї - до доктрини. 624 с.
59. Fuller L. L. *The Morality of law*. Revised Edition. Yale Law School, 1963. 273 с.
60. Фуллер Л. Л. Мораль права / пер. з англ. Н. Комаров. Київ : Сфера, 1999. 232 с.

61. Craig P. Formal and Substantive Conceptions of the Rule of Law: An Analytical Framework. *Public Law*. 1997. P. 467-487.
62. Bingham T. The Rule of Law. London : Penguin Press, 2010. 213 p.
63. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / пер. з англ. А. Іщенко. Київ : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. 208 с.
64. Bennett M. The Rule of Law Means Literally What it Says: The Rule of Law. *Australian Journal of Legal Philosophy*. 2007. Vol. 32. P. 90–113.
65. Hart H. Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*. 1958. № 4. Vol. 71. P. 593-629.
66. Цувіна Т. А. Формальні та субстантивні концепції верховенства права в сучасному дискурсі. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 11. С. 197-203.
67. Холод Ю. Правова держава: теоретична конструкція та практика (історичний екскурс). *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2006. Вип. 34. С. 11-16.
68. Попович Т. Концепція правової держави у творчій спадщині І. Канта: окремі аспекти. *Правова держава: історія, сучасність та перспективи формування в Україні: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Ужгород, 2019*. С. 20-23.
69. Касинюк Л. Правова держава та проблеми становлення її в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 6. С. 28-32.
70. Ковальчук В. Вчення Роберта фон Моля про легітимність влади у правовій державі. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2011. № 1 (3). С. 1-12.
71. Белов Д. Принципи правової держави: конституційно-правовий вимір. *Конституційно-правові академічні студії*. 2016. Вип. 1. С. 26-33.
72. Максимов С. Ідея правової держави в контексті становлення та розвитку європейської правової культури. *Проблеми філософії права*. 2008-2009. Т. VI-VII. С. 102-111.

73. Давлетов О. Підготовка «покоління вовків»: вишкіл майбутніх виконавців Голокосту (Нариси молодіжної політики НСДАП у 1922–1939 рр.). Дніпропетровськ : Інститут «Ткума», 2015. 280 с.
74. Михайлюк М. Юліус Штрейхер на Нюрнберзькому процесі: антисемітський аспект обвинувачення. *Наукові записки Тернопільського національного педагогічного університету імені Володимира Гнатюка. Сер. Історія.* 2018. Вип. 2, ч. 1. С. 96-103.
75. Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки Нац. ун-т «Києво-Могилянська академія». Юридичні науки.* 2007. № 6. С. 3-9.
76. Радбрух Г. Законне неправо та надзаконне право. *Проблеми філософії права.* 2004. П. С. 83–94.
77. Козюбра М.І. Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція. *Вісник Конституційного Суду України.* 2000. № 4. С. 24–32.
78. Конєва, Н. Правовий закон: компаративний аналіз підходів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право.* 2012. Вип. 19. Ч.1. С. 61–63.
79. Томкіна О. Правовий закон як смислоутворюючий чинник діяльності держави в сучасних умовах. *Верховенство права: доктрина і практика в умовах сучасних світових викликів : матеріали Міжнар. наук.- практ. конф.* Дніпро : ДДУВС, 2023. С. 272-274.
80. Грищенко А. Правовий закон: питання теорії та практики в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2002.
81. Середюк В., Дудар С. Формула Густава Радбруха: концептуальний аналіз та практичне значення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2024. № 4(84). С. 389-396.
82. Туорі К. Спільне у сутності верховенства права і правової держави. *Філософія права і загальна теорія права.* 2013. № 1. С. 24-28.

83. Головатий С. Верховенство права : у 3-х книгах. Київ : Фенікс, 2006. Кн. 2 : Від доктрини до принципу. 625-1276 с.
84. Фаст О. Верховенства і правова держава: генеза і співвідношення концепцій. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2017. С. 35–37.
85. Декларація прав людини і громадянина 1789. URL: <https://constituante.livejournal.com/10253.html> (дата звернення: 28.10.2025).
86. Атаманова Н., Долматова Н. Теоретичні ідеї формування концепції правової держави у Франції першої половини ХІХ ст. *Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету*. 2018. Вип. 28. С 8-11.
87. Козюбра М. Права людини і верховенство права. *Право України*. 2010. № 2. С. 24-35.
88. Шапченко С. Д. Принцип верховенства права і Кримінальний кодекс України 2001 року: деякі теоретичні, законодавчі та правозастосовчі проблеми. *Законодавство України*. 2002. № 5. С. 85-92.
89. Резнік Ю. Принцип гуманізму та його реалізація у кримінальному праві України : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Київ, 2016. 203 с.
90. Дудоров О.О., Мазур М.В. Реалізація принципу верховенства права при застосуванні закону про кримінальну відповідальність: постановка проблеми, міжнародний і зарубіжний досвід. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 5. С. 129-140.
91. Пашенко О.О. Принцип верховенства права та правила нормопроєктування: проблеми співвідношення. *Проект Кримінального кодексу України у вимірі верховенства права: матеріали сателіт. заходу в рамках V Харків. міжнар. юрид. форуму*. Харків: Право, 2021. С. 35-38.
92. Лисько Т., Паламарчук А. Принципи в міжнародному кримінальному праві. *Альманах міжнародного права*. 2020. Вип. 23. С. 198-207.

93. Федотова Г. Принципи кримінального права за умови впровадження кримінального проступку. *Наука і правоохорона*. 2017. № 1. С.190-199.
94. Комар П. Роль судової правотворчості в утвердження принципу верховенства права: дис... докт. філос. 2021. 242 с.
95. Баулін Ю. В. Принцип верховенства права в кримінально-правовому вимірі. *Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України : матеріали міжнар. наук. конф.* Харків: Право, 2019. С. 109-113.
96. Тимофєєва Л. Ю. Питання реалізації принципів кримінального права у роботах Ю. В. Бауліна. *Наступність у кримінальному праві України*. Харків : Право. 2023. С.123-126.
97. Музика А.А. Деякі міркування про оновлення кримінального законодавства України: положення Загальної частини. *Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України: матеріали міжнар. наук. Конф.* Харків : Право, 2019. С. 154–160.
98. Олійник О.С. Принципи кримінального права: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2020. 480 с.
99. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень: монографія. Харків: Право, 2020. 720 с.
100. Кузембаєв О. Джерела кримінально-правового регулювання в Україні: доктринальні аспекти : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Одеса, 2017.
101. Задоя К. П. Відповідність Конституції України окремих заходів кримінально-правового впливу. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 1. С. 142-152.
102. «Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France» ЄСПЛ від 22.10.2007 у справі № 21279/02, 36448/02. URL:

- <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B»itemid»:«001-82846»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
103. «Веренцов проти України» ЄСПЛ від 11.04.2013 р. у справі № 20372/11, 11/07/2013. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_945#Text (дата звернення: 28.05.2024).
104. «Case of Navalnyye v. Russia» ЄСПЛ від 17.10.2017 р. у справі № 05/03/2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B»itemid»:«001-177665»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
105. «Khodorkovskiy and Lebedev v. Russia» ЄСПЛ від 25.07.2013 р. у справі № 11082/06, 13772/05. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B»itemid»:«001-122697»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
106. «Cantoni v. France» ЄСПЛ від 11.11.1996 р. у справі № 17862/91. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B»itemid»:«001-58068»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
107. «Jorgic v. Germany» ЄСПЛ від 12.07.2007 р. у справі № 74613/01. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B»itemid»:«001-117698»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
108. «Scoppola v. Italy» ЄСПЛ від 17.09.2009 р. у справі № 10249/03. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B»appno»:«10249/03»,»itemid»:«001-94073»%7D> (дата звернення: 28.05.2024).
109. «Liivik v. Estonia» ЄСПЛ від 25.06.2009 р. у справі № 12157/05. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/6c03f2/pdf> (дата звернення: 28.05.2024).
110. Лисак А. А. Тлумачення принципу верховенства права в практиці ЄСПЛ: кримінально-правовий аспект. Актуальні проблеми держави і права. 2024. Вип. 102. С. 80-88.

111. Легких К.В. Елементи принципу верховенства права у кримінальному праві: роль судді у тлумаченні та застосуванні. *Юридичний бюлетень*. 2019. Вип. 11. Ч. 2. С. 188-193.
112. Косович В. Принципи права, принципи правотворчості та принципи у нормативно-правових актах. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2016. Вип. 63. С. 3–9.
113. Сачко, О. Європейські стандарти верховенства права та доктринальні проблеми провадження на підставі угод у кримінальному судочинстві. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. С.151-157.
114. Вирок Октябрського районного суду м. Полтави від 31.08.2018 р. у справі № 554/674/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/76172417> (дата звернення: 28.10.2025).
115. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III : станом на 17 лип. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
116. Обадовський О. В. Стаття про поняття військового кримінального правопорушення та її значення. *Наступність у кримінальному праві України*. Харків : Право, 2023. С. 323-327.
117. Хавронюк М. Образа військовослужбовця та погроза йому: кримінальна відповідальність. Аналіз статті 435-1 ККУ із серії науково-практичних коментарів Миколи Хавронюка про зміни до Кримінального кодексу, прийняті під час воєнного стану. URL: <https://pravo.org.ua/blogs/obrazavijskovoslužhbovtsya-ta-pogrozu-jomu-kryminalna-vidpovidalnist/>.
118. Мовчан Р. О. «Воєнні» новели Кримінального кодексу України: правотворчі та правозастосовні проблеми: монографія. Київ: Норма права, 2022. 244 с.

119. Шейн Д. С., Бондаренко О.С. Образа честі і гідності військовослужбовця, погроза військовослужбовцю як військове кримінальне правопорушення. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів : матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції*. Суми, 2022. С. 549–552.
120. Царик О., Дмитрієнко К. Кримінально-правовий аналіз статей 435-1 та 436-2 Кримінального кодексу України: недоліки та вдосконалення. *Наукові перспективи (Naukovi perspektivi)*. 2022. № 11 (29).
121. Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси від 14.07.2022 р. у справі № 712/4108/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105237696> (дата звернення: 28.10.2025).
122. Вирок Берегівського районного суду Закарпатської області від 09.02.20223 р. у справі № 297/3163/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109165415> (дата звернення: 28.10.2025).
123. Вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 11.07.2022 р. у справі № 308/8031/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105252796> (дата звернення: 28.10.2025).
124. Вирок Кіцманського районного суду Чернівецької області від 20.02.2023 р. у справі № 718/418/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109076815> (дата звернення: 28.10.2025).
125. Навроцький В. Правова визначеність і забезпечення її реалізації у кримінальному праві України. *Право України*. 2017. № 2. С. 59–67.
126. Панов М. Принцип верховенства права та його реалізація в кримінальному регулюванні. *Кримінально-правове регулювання та*

- забезпечення його ефективності: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. Харків : Право, 2018. С. 28-33.
127. Томкіна О. Верховенство права як основоположний конституційний принцип законодавчої діяльності. *Нове українське право*. 2022. Вип. 2. С. 112-119.
128. Шапченко С.Д. Системне узгодження окремих положень Загальної та Особливої частин Кримінального кодексу України як один з напрямів його комплексного вдосконалення. *Кримінальне право України*. 2006. № 5. С. 19–26.
129. Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР : станом на 1 січ. 2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
130. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV : станом на 2 груд. 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
131. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI : станом на 1 серп. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
132. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 55 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 375 Кримінального кодексу України : Рішення Конституц. Суду України від 11.06.2020 № 7-п/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-20#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
133. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя : Постанова Верхов. Суду України від 01.11.1996 № 9.

- URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-96#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
134. Про правотворчу діяльність : Закон України від 24.08.2023 № 3354-IX : станом на 19 квіт. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
135. Хайєк Ф. Право, законодавство та свобода: Нове викладення широких принципів справедливості та політичної економії. Київ : Сфера, 1999. Т. 1 : Правила та порядок. 196 с.
136. Дудоров О., Хавронюк М. Кримінальне право: Навчальний посібник. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
137. Гацелюк В. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції) : дис. ... канд. : 12.00.08. Луганськ, 2004. 217 с.
138. Митрофанов І. Загальна частина кримінального права України : навчальний посібник. Одеса : Фенікс, 2015. 576 с.
139. Олійник О.С. Принцип гуманізму у кримінальному праві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 286–289.
140. Гацелюк В. Вплив принципів криміналізації на вірогідність її застосування як останнього засобу. *Творча спадщина професора В.В. Сташиса в сучасному науковому дискурсі : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 100-річчю від дня народж. проф. В. В. Сташиса*, м. Харків, 10 лип. 2025 р. 2025. С. 280–284.
141. Фріс П. Кримінальне право України. Загальна частина : підручн. для студ. вищ. навч. закл. 3-тє вид. Одеса : Фенікс, 2017. 468 с.
142. Вечерова Є. Нормативність принципів кримінального права: до постановки питання. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. №1. С. 40–45.

143. Текст проєкту нового Кримінального кодексу України/Draft of the new Criminal Code of Ukraine станом на 21.07.2025. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення: 28.10.2025).
144. Мусиченко О. Нормативне визначення принципів кримінального закону: порівняльно-правовий аспект. *Новітні кримінально-правові дослідження. Альманах наукових праць*. 2021. С. 105-114.
145. Овчаренко І. Закони у системі джерел (форм) права та їх класифікація : автореф. дис. ... канд. : 12.00.01. 2004. 19 с.
146. Савченко А. Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2007. 38 с.
147. Бабаніна В. Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2021. 600 с.
148. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2007. 40 с.
149. Лилак Д. Д. Проблеми колізій у законодавстві України (теорія і практика) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2004. 20 с.
150. Граціанов А. І. Процес систематизації та уніфікації законодавства і розвиток правової системи України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2004. 19 с.
151. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну "законодавство") : Рішення Конституц. Суду України від 09.07.1998 № 12-рп/98. URL:

- <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-98#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
152. Пронюк Н. В. Національне законодавство і його роль у демократичних перетвореннях в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2004. 20 с.
153. Євграфова Є. П. Формування системи національного законодавства (деякі питання теорії і практики) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2005. 19 с.
154. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України : Закон України від 05.10.2017 № 2163-VIII : станом на 19 жовт. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
155. Бабаніна В. До питання про коректність формулювання назви «кримінальний закон». *Правоохоронна діяльність: історія, сучасний стан, перспективи розвитку : матеріали наук.-теорет. конф., присвяч. пам'яті О. Ф. Граніна*. Київ, 2017. С. 11–13.
156. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / ред. О. Литвинов. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. 428 с.
157. Українське кримінальне право. Загальна частина : підручник / ред. В. О. Навроцький. Київ : Юрінком Інтер, 2013. 712 с.
158. Кримінальне право (Загальна частина) : навчальний посібник / ред. к.ю.н., доц. С.А. Шалгунова. Херсон : Айлант, 2019. 296 с.
159. Грищук В. К. Кримінальне право України: Загальна частина: Навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів, докторантів, наук.-пед. працівників юрид. фак. закл. вищ. освіти. Видання 2-ге, змінене та доповнене. Львів, 2019. 666 с.
160. Попович О. В., Томаш Л. В., Латковський П. П. Кримінальне право України. Частина 1 : конспект лекцій: навчально-методичний посібник для здобувачів денної та заочної форми навчання першого

- (бакалаврського) рівня вищої освіти за спеціальністю 081 «Право». Чернівці, 2022. 182 с.
161. Сухонос В. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. Суми : Університетська книга, 2016. 375 с.
162. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / ред. проф. В. В. Сташис, В. Я. Тацій. 4-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2010.
163. Вознюк А. Кримінальне право України: Загальна частина. Освіта України, 2016. 236 с.
164. Ємельянов В. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин : наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.
165. Демчук П. Законність як елемент принципу верховенства права у кримінальному праві : дис. ... д-ра філософії : 081. Львів, 2023.
166. Лихова С.Я. Верховенство права Європейського Союзу як одна із причин реформування кримінального законодавства України. *Новітні кримінально-правові дослідження*. 2016. С. 40-43.
167. Попович В. Актуальні проблеми кримінального права : навч. посіб. Київ : Юрінком Інтер, 2009. 256 с.
168. Галабала М. В. Розвиток вчення про кримінальний закон в кримінально-правовій науці. *Держава і право*. 2008. Вип. 40. С. 494-504.
169. Баулін Ю. Основні засоби втілення принципу верховенства права в проєкті КК України. *Проект нового Кримінального кодексу України у вимірі верховенства права : матеріали сателіт. заходу в рамках V Харків. міжнар. юрид. форуму*. Харків : Право, 2022. С. 9–12.
170. Коломієць Ю. Ю. Ідеологічна обумовленість в кримінальному праві України принципів законності та верховенства права. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах*

- європейської інтеграції : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції*. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 183-186.
171. Самбор М. А. Верховенство права як засадничий принцип діяльності суб'єктів правозастосування. *Проект нового Кримінального кодексу України у вимірі верховенства права : матеріали сателіт. заходу в рамках V Харків. міжнар. юрид. форуму*. Харків : Право, 2022. С. 47-49.
172. Брич Л.П. Кримінально-правові елементи принципу справедливості. *Засади функціонування кримінальної юстиції : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції*. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2021. С. 7- 8.
173. Щербак С., Мамалига В. Гуманізм у кримінальному праві України: історико-правові аспекти. *Консенсус*. 2022. № 3. С. 35-46.
174. Рожнова В. В. Верховенство права у системі принципів кримінального провадження. *Університетські наукові записки*. 2012. № 4. С. 381-387.
175. Лаврова В. В. Проблеми реалізації верховенства права в кримінальному провадженні. *Приватне та публічне право*. 2019. № 3. С. 105-110.
176. Не відновивши довіру до суду, ми втратимо державу - суддя у відставці Михайло Цуркан. ЮРЛІГА. URL: https://jurliga.ligazakon.net/intervyu/156919_ne-vdnovivshi-dovru-do-sudum-vtratimo-derzhavu---suddya-u-vdstavts-mikhaylo-tsurkan (дата звернення: 28.10.2025).
177. Погребняк С. П. Історичні витoki верховенства права. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2008. Вип. 15. С. 3–13.
178. Падалка Р.О. Верховенство права як основоположний принцип права : к.ю.н. : спец. 12.00.01. Київ, 2017.

179. Звод законів Російської імперії: повний текст всіх 16 томів. DSpace Repository. URL: <https://dspace.lu.lv/items/6da49886-fc88-434a-b0bd-542b6c6c4d83> (дата звернення: 28.10.2025).
180. Шигаль Д.А. Статут про покарання, що накладаються мировими судьями (1864 року), та його застосування мировими судами Харківської губернії. *Право і Безпека*. 2004. Т. 3, № 1. С. 32-34.
181. Статут про покарання, що накладаються мировими судьями, з доповненнями по 1 січня 1879. все книги в порядку поступлення. URL: <https://www.library6.com/library6/item/852314> (дата звернення: 28.10.2025).
182. Шуп'яна М. Австрійський кримінальний кодекс 1803 року: порівняльно-структурний аналіз. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2020. Вип. 70. С. 112- 120.
183. Шуп'яна М. Система покарань за австрійським кримінальним кодексом 1852 р. та практика їх застосування у Східній Галичині: монографія. Львів. 2017. 252 с.
184. Шершенькова В., Попсуєнко Л. Перша кодифікація права в радянській Україні (20-ті рр. ХХ ст.). *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 4. С. 82-84.
185. Кримінальний кодекс УСРР 1922 р. Електронна бібліотека - Підручники онлайн. URL: <https://textbooks.net.ua/content/view/1060/17/> (дата звернення: 28.10.2025).
186. Берзін П.С. Кримінальний кодекс УСРР 1922 р. *Вісник асоціації кримінального права України*. 2017. № 1 (8). С. 276-278.
187. Кримінальний кодекс УСРР 1927 р. URL: <http://document.ua/kriminalnii-kodeks-usrr1927-r.-zatverdzhenniipostanovoju-vu-srrsdoc-srh20001192199.html> (дата звернення: 28.10.2025).

188. Кримінальний кодекс Української РСР 1960 року. *LIGA:ZAKON*. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/kd0006?an=480034&ed=0000_00_00 (дата звернення: 28.10.2025).
189. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13.07.2017 № 2136-VIII : станом на 20 серп. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
190. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 96-1, 96-2 Кримінального кодексу України (щодо спеціальної конфіскації) : Рішення Конституц. Суду України від 30.06.2022 № 1-р/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-22#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
191. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 11.07.2024 року у справі № 362/3286/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120513992> (дата звернення: 28.10.2025).
192. Капишін С.М. Ідеї верховенства права (правозаконності) в умовах сьогодення. *Альманах права*. 2016. № 7. С. 166-169.
193. Велика Хартія Вольностей. Поетичні майстерні. URL: <https://maysterni.com/publication.php?id=107962> (дата звернення: 28.10.2025).
194. Petition of Right. Wikisource, the free library. URL: https://en.wikisource.org/wiki/Petition_of_Right (date of access: 28.10.2025).
195. Нестеренко С. Реалізація правила HABEAS CORPUS в інституті екстрадиції. *Actual Problems of International Relations*. 2010. № 1 (90). С. 146-147.

196. Criminal law: a criminal code for England and Wales. Volume 1. Report and draft criminal code bill. Stationery Office Books, 1989.
197. Кримінальне право України і Англії: порівняльний аналіз (окремі питання Загальної частини): конспект лекцій для студентів II курсу першого (бакалаврського) рівня вищої освіти галузі знань 29 «Міжнародні відносини» спеціальності 293 «Міжнародне право» / уклад. М. Панов. Харків : Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2021. 144 с.
198. Малишев Б. В. Прецедентне право Англії : теоретичні аспекти. *Наукові записки НаУКМА*. 2001. Т. 19. Спеціальний випуск. Ч. 1. С. 232-238.
199. R v Rimmington – 2006. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/r-v-rimmington.php> (date of access: 28.10.2025).
200. Sharma v Brown-Antoine and Others. JustisOne. URL: <https://app.justis.com/case/sharma-v-brownantsoine-and-others/overview/c4GJnWGdoWWca> (date of access: 28.10.2025).
201. R v Rimmington – 2006. URL: <https://www.lawteacher.net/cases/r-v-rimmington.php> (date of access: 28.10.2025).
202. Декларація прав людини і громадянина. URL: https://uk.wikisource.org/wiki/Декларація_прав_людини_і_громадянина (дата звернення: 28.10.2025).
203. Кримінальний кодекс Наполеона. Le droit criminel - Droit pénal - Procédure pénale - Page d'accueil. URL: https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/anciens_textes/code_penal_de_1810.htm (дата звернення: 28.10.2025).
204. Джерела кримінального права країн континентальної правової сім'ї. History | Твоя електронна бібліотека. URL: <https://uahistory.co/book/history-of-state-the-rights-of-foreign-countries/152.php> (дата звернення: 28.10.2025).

205. Кримінальний кодекс Франції 1992 року. URL: <https://web.archive.org/web/20140512223256/http://codes.droit.org/cod/penal.pdf?ts=1399650503> (дата звернення: 28.10.2025).
206. Балобанова Д. Загальні тенденції розвитку сучасного кримінального права (на прикладі деяких зарубіжних країн). *Юридичний вісник*. 2016. № 4. С. 136-142.
207. Історія держави і права зарубіжних країн: підручник / ред. О. М. Бандурка. Харків : Майдан, 2020. 618 с.
208. Кримінальне уложення ФРН. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html (дата звернення: 28.10.2025).
209. Берзін П.С., Волинець Р.А., Берзіна А.Б. Принцип законності в кримінальному праві України та ФРН: окремі нормативні та правозастосовчі аспекти. *Науковий вісник Ужгородського університету: серія: Право*. 2022. Т. 2. Вип. 72. С. 121-126.
210. Музика А. А. Кандидатська дисертація С. О. Муратової «Судимість в системі інститутів загальної частини кримінального права України» : відгук офіц. опонента. *Наука і правоохорона*. 2016. №1. С. 366-374.
211. Присяжнюк Т. І. Інститут потерпілого у кримінальному праві України : дис. канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2006. 214 с.
212. Назимко Є.С. Інститут покарання неповнолітніх у кримінальному праві України. Генеза, міжнародні та європейські стандарти, ювенальна пеналогія : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2016. 384 с.
213. Кузьменко О. Примусові заходи виховного характеру як інститут кримінального права України. *Вісник Національного технічного університету «ХПІ»*. Серія: *Актуальні проблеми розвитку українського суспільства*. 2018. № 4 (1280). С. 7-22.
214. Бращей Р. І. Звільнення від покарання як інститут кримінального права. *Наше право*. 2013. № 10. С. 92-95.

215. Абакіна-Пілявська Л.М. Інститут причетності до злочину в кримінальному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2014. 20 с.
216. Гагун А. А. Помилування як інститут кримінального права: його зміст та характерні ознаки. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г.С. Сковороди. Право.* 2016 № 25. С. 140-146.
217. Ковтун, І. В. Проблеми запровадження у законодавство України інституту кримінального проступку. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2014. № 2. С. 230-240.
218. Шепітько М. В. Злочини проти правосуддя як інститут кримінального права. *Вісник ЛТЕУ. Юридичні науки.* 2018. № 6. С. 99-111.
219. Абакумова Ю.В. Співучасть як самостійний інститут кримінального права: історико-правовий аспект. *Право та державне управління.* 2011. № 3. С. 71-75.
220. Кузнецов В. В. Кримінально-правові норми про відповідальність за крадіжку як інститут кримінального законодавства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2000. 228 с.
221. Статистика кримінальної протиправності за січень-грудень 2024 року у м. Києві. *Офіс Генерального прокурора.* URL: <https://erdr-mar.gov.ua/csp/map/index.html#/diagram> (дата звернення: 28.10.2025).
222. Грек Б., Грек Г. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права. *Юридична Україна.* 2013. № 11. С. 73-80.
223. Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми : Конвенція Ради Європи від 16.05.2005 : станом на 21 верес. 2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_858#Text (дата звернення: 28.10.2025).

224. Ухвала Солом'янського районного суду міста Києва від 18.09.2024 р. у справі № 760/16292/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121728967> (дата звернення: 28.10.2025).
225. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва від 01.09.2022 р. у справі № 760/31254/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106033262> (дата звернення: 28.10.2025).
226. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III : станом на 05 квіт. 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20010405#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
227. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III : станом на 02 лют. 2014 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20140202#Text> (дата звернення: 27.10.2025).
228. Ухвала Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 27.03.2019 р. у справі 1-8/2012. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80889416> (дата звернення: 28.10.2025).
229. Ухвала Київського апеляційного суду від 10.12.2024 р. у справі № 371/335/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/123831467> (дата звернення: 28.10.2025).
230. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України : Рішення Конституц. Суду України від 26.02.2019 № 1-п/2019. URL:

- <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
231. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190-1 Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару) : Рішення Конституц. Суду України від 29.12.1999 № 11-рп/99 : станом на 1 верес. 2001 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
232. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Кузьменка Віталія Борисовича щодо офіційного тлумачення положення частини третьої статті 364 Кримінального кодексу України (справа щодо застосування кваліфікуючої ознаки "працівник правоохоронного органу" до працівника державної виконавчої служби) : Рішення Конституц. Суду України від 18.04.2012 № 10-рп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v010p710-12#Text> (дата звернення: 28.10.2025).
233. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 03.12.2020 р. у справі № 758/4031/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93391013> (дата звернення: 28.10.2025).
234. Ухвала Вищого антикорупційного суду від 19.11.2020 р. у справі № 991/2566/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93069647> (дата звернення: 28.10.2025).
235. «Case of Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain» ЄСПЛ від 06.12.1988 р. у справі № 10590/83. URL: <https://surl.li/ggimwy> (дата звернення: 28.10.2025).

236. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 09.04.2020 р. у справі № 752/7047/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://zakononline.ua/court-decisions/show/88790848> (дата звернення: 28.10.2025).
237. Постанова Верховного Суду від 06.02.2012 р. у справі № 5-27кц2011. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/21840014> (дата звернення: 28.10.2025).
238. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 24.05.2025 р. у справі № 712/7021/25. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/127589612> (дата звернення: 28.10.2025).
239. Вирок Нетішинського міського суду Хмельницької області від 23.05.2025 р. у справі № 679/1595/24. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/127560274> (дата звернення: 28.10.2025).
240. Вирок Личаківського районного суду м. Львова від 02.05.2025 р. у справі № 463/2932/24. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/127045642> (дата звернення: 28.10.2025).
241. Ухвала Рівненського апеляційного суду від 11.02.2020 р. у справі № 154/1808/16. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87655801> (дата звернення: 28.10.2025).
242. Ухвала Подільського районного суду м. Києва від 07.03.2024 р. у справі № 758/2622/24. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117558497> (дата звернення: 28.10.2025).

243. «Ilijkov v. Bulgaria» ЄСПЛ від 26.07.2001 р. у справі № 33977/96. URL:[https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:\[%22001-59613%22\]%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:[%22001-59613%22]%7D) (дата звернення: 28.10.2025).
244. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Відп. ред. С.С. Яценко. 2-ге вид., переробл. та доповн. Київ : А.С.К., 2002. 968 с.
245. Григор'єва М. Є. Гуманізація кримінального законодавства: перспективи розвитку. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. №11. С. 539-541.
246. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 06.03.2025 р. у справі № 474/11/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/125715966> (дата звернення: 28.10.2025).
247. Ухвала Новгород-Сіверського районного суду Чернігівської області від 19.09.2024 р. у справі № 739/127/19. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/121722183> (дата звернення: 28.10.2025).
248. Ухвала Кілійського районного суду Одеської області від 07.10.2024 р. у справі № 502/1429/24. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122125815> (дата звернення: 28.10.2025).
249. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 07.10.2024 р. у справі № 278/1566/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/122302589> (дата звернення: 28.10.2025).
250. Вирок Коростенського міськрайонного суду Житомирської області від 25.05.2015 р. у справі № 279/584/14-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL:

- <https://reestr.court.gov.ua/Review/44411928> (дата звернення: 28.10.2025).
251. Вирок Індустріального районного суду м. Дніпропетровська від 02.09.2013 р. у справі № 202/22132/13-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/33646797> (дата звернення: 28.10.2025).
252. Вирок Немирівського районного суду Вінницької області від 08.07.2009 р. у справі № 1-70\2009. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/4128929> (дата звернення: 28.10.2025).
253. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 06.12.2017 р. у справі № 522/12089/14-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/70735723> (дата звернення: 28.10.2025).
254. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 04.12.2024 р. у справі № 522/1522/24. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/123548811> (дата звернення: 28.10.2025).
255. Вирок Ленінського райсуду м. Запоріжжя від 10.10.2024 р. у справі № 334/3532/13-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/40910206> (дата звернення: 28.10.2025).
256. Юридична енциклопедія: в 6 т. /Ред. Ю. С. Шемшученко. Лексика. URL: https://leksika.com.ua/16930528/legal/koliziya_normativnih_aktiv (дата звернення: 29.10.2025).
257. Мірошніченко А. М. Колізії в правовому регулюванні земельних відносин в Україні: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.06. Київ, 2010. 264 с.

258. Бобровник С. В. Подолання правових колізій як засіб забезпечення системності та ефективності законодавства. *Правова держава: щорічник наук. пр.* 2003. Вип. 14. С. 30–38.
259. Наливайко О.І. Колізії у законодавстві як різновид юридичних колізій: поняття, ознаки, види, правила та способи вирішення. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ* 2021. № 4 (114). С. 86-92.
260. Застосування норм права (теорія і практика) : навчальний посібник / ред. Б. В. Малишев. Київ : РЕФЕРАТ. 2010. 260 с.
261. Берназюк Я. О. Поняття, причини виникнення та види колізій у законодавстві. *Право і суспільство*. 2022. № 5. С. 134-139.
262. Пришва Н. Ю. Колізії у фінансовому законодавстві: поняття, причини виникнення. *Наукові записки НаУКМА*. 2003. Т. 21. С. 42-44.
263. Бернацький М. В. Колізії норм в житловому законодавстві України. *Приватне право і підприємництво*. 2015. № 14. С.127-130.
264. Прийма С. В. Поняття юридичних колізій. *Theory and Practice of Jurisprudence*. 2022. № 2(22). С. 5-21.
265. Восьний В. І. Особливості кваліфікації злочинів при конкуренції кримінально-правових норм (на прикладі ст. 129 КК України та ч. 1 ст. 345 КК України). *Форум права*. 2011. № 3. С. 130-133.
266. Ус О. Конкуренція кримінально-правових норм під час кваліфікації злочину. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2019. № 36.2-1. С. 89-94.
267. Москалюк О.В. Механізм подолання змістовних і темпоральних колізій норм права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2011. 225 с.
268. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації : навчальний посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.
269. Ус О. В. Кваліфікація в кримінальному праві України : дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2020. 485 с.

270. Олійник О. Способи розв'язання та подолання колізій у кримінальному праві України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2021. № 1 (116). С. 40-43.
271. Броневицька О.М. Відповідність норм кримінального законодавства України чинним міжнародним договорам: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Львів, 2011. 247 с.
272. Вирок Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 18.07.2019 р. у справі № 185/4714/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83121067#> (дата звернення: 28.10.2025).
273. Погребняк С. Прогалини в законодавстві та засоби їх подолання Національного. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2013. № 1 (72). С. 44–56.
274. Колотова О. В. Прогалини у праві та шляхи їх подолання: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2010. 231 с.
275. Шевченко Т.В. Прогалини в законодавстві, способи усунення і подолання. *Право і суспільство*. 2013. № 1. С. 23-26.
276. Забарний М. М. Прогалини у кримінальному процесуальному праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Ірпінь, 2017. 174 с.
277. Красилюк М. О., Думчиков М.О. Криптовалюта як об'єкт оподаткування в Україні. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процесів : матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції*. Суми, 2022. С. 283-286.
278. Колодій А.М., Тернавська В.М. Законодавче упуцнення: нормативні та доктринальні аспекти розуміння, виявлення та усунення. *Нове українське право*. 2024. № 3. С. 60-68.

279. Гриняк А.Б. Моніторинг цивільного законодавства України за результатами узагальнення судової практики. *Нове українське право*. 2024. № 3. С. 86-93.
280. Марчук В.М., Уранський Ф.Р., Ярошенко О.М. Співвідношення понять «прогалини в цивільному законодавстві» та «прогалини в цивільному праві». *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2019. № 2 (5). С. 36-41.
281. Маляр Д. Прогалини в праві та засоби їх усунення. *Інноваційний потенціал та правове забезпечення соціально-економічного розвитку України: виклик глобального світу : матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф.* Полтава : ПЕП, 2022. С. 368-370.
282. Олійник О. Вплив принципів кримінального права на подолання прогалин у кримінальному законодавстві України. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 227-230.
283. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Конвенція Ради Європи від 04.11.1950 : станом на 1 серп. 2021 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 28.10.2025).
284. Ухвала Апеляційного суду Черкаської області від 28.01.2019 р. у справі № 705/2583/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/79830338> (дата звернення: 28.10.2025).
285. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 28.01.2020 р. у справі № 705/2583/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87365886> (дата звернення: 28.10.2025).
286. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України „Про запобігання корупції“, Кримінального

кодексу України : Рішення Конституц. Суду України від 27.10.2020 № 13-п/2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v013p710-20#Text> (дата звернення: 28.10.2025).

ДОДАТКИ

Додаток 1

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у фахових виданнях України:

1. Лисак А. А. Поняття принципів права в площині кримінального права. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 1 (2024). С. 510–515. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.01.89>
2. Лисак А. А. Тлумачення принципу верховенства права в практиці ЄСПЛ: кримінально-правовий аспект. *Актуальні проблеми держави і права*. 2024. Вип. 102. С. 80-88. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2024_102_13
3. Лисак А.А. Проблеми застосування національними судами практики ЄСПЛ щодо тлумачення принципу верховенства права у кримінально-правовому аспекті. *Право і суспільство*. 2024. № 4. С. 263–270. URL: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.4.36>
4. Лисак А.А. Принцип верховенства права у практиці КСУ: кримінально-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія «Право»*. 2025. № 90 (4). С. 82–87. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.90.4.11>

Відомості про апробацію дослідження:

5. Лисак А.А. Співвідношення принципів кримінального права та кримінального законодавства. *Актуальні дослідження правової та історичної науки* (випуск 53): матеріали міжнар. наук.-інтер. конф. (Тернопіль, 18-19 вересня 2023 р.). Тернопіль: ФОП Шпак В.Б., 2023. С. 60-63. URL: https://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=3656
6. Лисак А.А. До питання класифікації принципів кримінального права. *«Наука, технології, інновації: світові тенденції та регіональний аспект»*: матеріали VI міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 29-30 вересня 2023

р.). Одеса: ГО «Інститут інноваційної освіти»; Науково-навчальний центр прикладної інформатики НАН України. С. 65-66. URL: https://novaosvita.com/wp-content/uploads/2023/11/ScTechInn-Odesa-Sept2023_v2.pdf

7. Лисак А.А. До питання закріплення принципу верховенства права в чинному КК України. *Практичні та теоретичні питання розвитку науки та освіти*: матеріали XII міжнар. наук.-практ. конф. (м. Львів, 19-20 вересня 2024 р.). Львів: Львівський науковий форум. С. 83-84. URL: <http://lviv-forum.inf.ua/save/2024/19-20.09/%D0%97%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BD%D0%B8%D0%BA.pdf>

Додаток 2

Проект

Вноситься народними депутатами

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення правового регулювання з врахуванням принципу верховенства права

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є**:

I. Внести зміни до таких законодавчих актів України:

1. У Кримінальному кодексі України (Відомості Верховної Ради України, 2001 р., № 25-26, ст. 131):

1) частину 2 статті 1 після слів «Кримінальний кодекс України» доповнити словами «з врахуванням принципу верховенства права»;

2) частину 4 статті 3 після слів «застосування закону про кримінальну відповідальність» доповнити словами «щодо визначення кримінальної протиправності, караності та інших кримінально-правових наслідків діяння»;

3) частину 5 статті 3 доповнити абзацом другим такого змісту:

«У разі якщо норми закону України про кримінальну відповідальність суперечать чинному міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України».

II. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Голова

Верховної Ради України

Додаток 3

Проект

Вноситься народними депутатами

ЗАКОН УКРАЇНИ

Про внесення змін до статті 92 Конституції України (щодо кримінальних правопорушень)

Верховна Рада України **п о с т а н о в л я є**:

I. Внести зміни до пункту 22 частини 1 статті 92 Конституції України (Відомості Верховної Ради України, 1996 р., № 30, ст. 141), виклавши його в такій редакції:

«22) засади цивільно-правової відповідальності; діяння, які є кримінальними правопорушеннями, адміністративними або дисциплінарними правопорушеннями, та відповідальність за них»

II. Цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Голова

Верховної Ради України