

УДК 343.14

О. В. Сачко

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри адміністративного і кримінального права  
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

## ДОКТРИНАЛЬНА МОДЕЛЬ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Удосконалення процесуальної форми судочинства зумовлює необхідність аналізу проблем концепту, змісту, структури та засобів забезпечення верховенства права в сфері правосуддя, .

Актуальність досліджуваної проблеми зумовлюється недоліками законодавства, незначною системністю наукових досліджень, недоліками слідчої і судової практики забезпечення верховенства права в кримінальних провадженнях.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми, свідчить про певну увагу дослідників до окремих інституційних проблем процесуальної форми та питань реалізації принципу верховенства права [1–22]. Водночас наявні публікації не висчерпують усю складну проблему формування інтегративної моделі засади верховенства права.

**Метою** цієї роботи є визначення доктринальної моделі, структури, змісту та функціональних особливостей застосування принципу верховенства права в удосконаленні процесуальної форми кримінальних проваджень.

Правова доктрина – це зумовлена духовним і інтелектуальним розвитком, станом моральності та політико-правовою культурою суспільства цілісна і гармонічна система принципів, поглядів, уявлень, ідей, концепцій і модельних норм щодо права і його розвитку, які виступають теоретичним стрижнем та концептуальною основою державотворчої, правотворчої, правозастосовної та правотлумачної діяльності [21, с. 5].

У контексті формування уявлення щодо доктрини верховенства права вартій уваги критичний системний аналіз положень вітчизняного системоутворюючого правового поля. Найбільш доступним варіантом є порівняння конституційних норм із нормами галузевого законодавства. Так, у розділі 1 Конституції України за назвою «Загальні засади» закріплюються основні засади правової держави. Тут, крім основоположних ідей державотворення, стверджується, що «державна влада в Україні здійснюється на *засадах* її поділу на законодавчу, виконавчу та судову» (ст. 6). Водночас тут констатується, що «в Україні визнається і діє *принцип* верховенства права».

Аналіз законодавчих актів також показує на певні розбіжності в розумінні системи та окремих концептів принципів права. Наприклад, ст. 4 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську

діяльність» зазначає, що «адвокатська діяльність здійснюється на принципах верховенства права, законності, незалежності, конфіденційності та уникнення конфлікту інтересів». Тобто тут верховенство права і законність розуміються як рівнозначні самостійні принципи права. Аналогічний підхід вбачається і в КПК України, а також законах України «Про Національне антикорупційне бюро України» (ст. 3), «Про Державне бюро розслідувань» (ст. 3), «Про прокуратуру» (ст. 3).

Нині чинне кримінально-процесуальне законодавство України теж не вносить ясності в указані розбіжності. У ст. 7 КПК України верховенство права називається в числі «засад», а в ст. 8 цього кодексу дається досить стисла дефініція: «Кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини».

У сучасній же правовій доктрині верховенство права, будучи загальноправовим принципом правової держави, виступає найбільш загальною інтегративною засадою правосуддя, яка проявляє свою генетичну дію через свої структурні, гармонізовані один з одним, функціональні засади кримінального права і процесу.

В інтегративному сенсі слушною є думка В. М. Тертишника, який зазначає: «Верховенство права – система правового і суспільного устрою, де природні права і свободи людини знайшли законодавче закріплення, визнані найвищою цінністю суспільства, а їх забезпечення стає пріоритетом держави, де сама влада перебуває під контролем закону, обмежується правом, а саме право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників» [18, с. 17].

У руслі інтегративного моделювання Європейська Комісія за демократію через право (Венеціанська Комісія) у доповіді про верховенство права указала на його необхідні елементи: *законність та прозорість ухвалення законів; правова визначеність, яка передбачає легкість та доступність з'ясування змісту права і юридично забезпечену можливість скористатись цим правом; забо-*

рона державного свавілля, зокрема обмеження дискредитційних повноважень органів держави, обґрунтованість їх рішень; *ефективний доступ до правосуддя* у незалежних і неупереджених судах, судовий контроль за законністю та конституційністю актів державної ладі, функціонування незалежної адвокатури, виконання рішень судів; *дотримання прав людини*, передусім, гарантованість права на ефективний засіб правового захисту, справедливий суд, право бути вислуханим, презумпція невинуватості, заборона зворотної дії закону; *недискримінація і рівність перед законом*, що передбачає відсутність законів, що містять дискримінаційні положення або закріплюють правові привілеї, заборону дискримінаційного тлумачення або застосування закону.

Водночас у Рішенні від 25 січня 2012 р. № 3-рп/2012 (справа № 1-11/2012) Конституційний Суд України зазначив, що одним з елементів верховенства права є також принцип пропорційності.

Отже, з огляду на названі концептуальні положення Венеціанської Комісії та вітчизняних нормативних актів можна стверджувати, що в кримінальному судочинстві верховенство права необхідно розглядати як інтегративну засаду права та державотворення правової держави, яка фактично включає в себе окремі, менш загальні, але, безумовно, не менш важливі і незаперечні принципи кримінального процесу: а) законність, б) юридична визначеність, в) дотримання прав людини, г) заборона державного свавілля, г) недискримінація і рівність перед законом, д) ефективний доступ до правосуддя, е) пропорційність.

У контексті висловленого ст. 7 КПК України доцільно назвати «Засади та принципи кримінального провадження» та викласти в двох частинах.

У частині першій треба зазначити, що засадами кримінального провадження є 1) забезпечення встановлення істини та справедливості, 2) верховенство права, 3) змагальність сторін.

У частині другій треба назвати такі принципи кримінального провадження: 1) законність; 2) юридична визначеність; 3) дотримання прав людини; 4) всебічність, повнота і об'єктивність досліджень обставин справи; 5) презумпція невинуватості; 6) повага до людської гідності; 7) забезпечення права на свободу та особисту недоторканність; 8) недоторканність житла чи іншого приватного володіння особи; 9) таємниця спілкування; 10) невтручання у приватне життя; 11) недоторканність права власності; 12) свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї; 13) забезпечення права на захист; 14) недискримінація та рівність перед законом і судом; 15) пропорційність; 16) ефективний доступ до правосуддя; 17) безпосередність дослідження доказів; 18) забезпечен-

ня права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності; 19) гласність і відкритість судового провадження; 20) обов'язковість судових рішень; 21) документованість провадження у справі; 22) розумність строків; 23) заборона державного свавілля та обмеження дискреційних повноважень.

*Принцип законності* розкривається в ст. 9 КПК України. На відміну від стислого викладення засад верховенства права, тут має місце, на перший погляд, занадто широке розкриття змісту принципу законності, але при цьому його суть, з одного боку, не зовсім розкрита, а з іншого боку – тут присутні невинуваті багатослів'я і суперечливі положення.

*По-перше*, у ч. 2 цієї статті здебільшого закон говорить про принцип всебічного, повного та неупередженого дослідження обставин кримінального провадження, який потребує окремого закріплення в нормах КПК як самостійного принципу. Змістовною частиною принципу законності тут є лише положення щодо необхідності «забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень», що може бути досягнуто за умови дотримання усієї системи принципів судочинства взагалі.

*По-друге*, положення ч. 3 ст. 8 КПК України, що «закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, мають відповідати цьому Кодексу, а під час здійснення кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу», є в значній мірі нелогічними, хоча б з огляду на наявність норм Конституції, які є нормами найвищої юридичної сили і можуть бути нормами прямої дії.

«Через принцип законності у кримінальному процесі, – зазначає В. М. Тертишник, – реалізується принцип правової держави – обмеження влади правом. Зокрема, якщо громадянину дозволено все, що не заборонено законом, то влада, а в кримінальному процесі – суб'єкти, наділені владно-розпорядчими повноваженнями, – має робити тільки те, що їй продиктовано, і лише у формі, продиктованій законом. Такого принципу обмеження влади правом – основи основ правової держави – треба неухильно і точно дотримуватися у кримінальному процесі» [20, с. 30].

*Пропонуємо* ст. 9 КПК України «Законність», з урахуванням висловленої позиції, викласти таким чином:

«Під час безпосереднього виявлення злочину, затримання підозрюваної особи на місці злочину та здійснення кримінального провадження, а рівно під час виконання вироку чи іншого судового рішення слідчий, детектив, суд, слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування, інші службові особи органів державної

влади зобов'язані в межах своєї компетенції та у визначений законами спосіб вжити всіх передбачених законом заходів до встановлення події злочину, осіб, винних у вчиненні злочину, і до їх покарання, забезпечити правильне застосування Закону, щоб кожен, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і жоден невинний не був покараний, неухильно додержуватися при цьому вимог Конституції України, цього Кодексу, міжнародних правових актів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших законів та рішень Європейського суду з прав людини.

Ніхто не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності або обмежений у своїх правах і свободах інакше ніж на підставах і в порядку, встановлених законом.

Закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, мають відповідати нормам Конституції України та рішенням Конституційного суду України.

У разі конкуренції правових норм застосовуються норми Конституції України як норми, які мають вищу юридичну силу та можуть вважатися нормами прямої дії.

У разі наявності прогалин у законодавстві сумніви щодо притаманності приватним особам певних прав і свобод, їх змісту і обсягу мають тлумачитись і вирішуватись на користь такої особи, а сумніви щодо повноважень посадових осіб органів влади мають тлумачитись обмежувальним характером».

*Юридична визначеність* потребує окремого доктринального осмислення та законодавчого закріплення. Юридична визначеність передбачає ясність і зрозумілість закону, легкість та доступність з'ясування змісту права і юридично забезпечену можливість скористатись цим правом, відсутність юридичних фікцій, колізій, суперечливих та неоднозначних приписів, які дозволяють різне його тлумачення і застосування. По суті, це вимога до якості закону.

*Пропонуємо* ст. 9-1 КПК України «Юридична визначеність» викласти таким чином: «Кримінально-процесуальне законодавство має передбачити в залежності від обставин участі у справі чіткий процесуальний статус особи, яка бере участь у судочинстві, закріпити в правових нормах зрозумілі правові приписи, які забезпечують легкість і доступність з'ясування суті права та покладеного на особу обов'язку, передбачити юридично гарантовану змогу скористатися гарантованими законом правами, визначивши порядок реалізації людиною її прав і свобод, а посадові особи, які здійснюють кримінальне провадження, мають роз'яснити зміст таких прав і обов'язків, порядок їх реалізації та сприяти їх здійсненню».

*Дотримання прав людини* – змістовна частина принципу верховенства права, яка розкривається в його конституційному концепті.

*Заборона державного свавілля* включає в себе багатоаспектні вимоги міжнародних правових актів щодо взаємовідносин людини і держави в сфері правосуддя. Перш за все це наведені нижче постулати.

Кожен обвинувачений у кримінальному злочині має право на презумпцію невинуватості та поведження з ним як із невинуватим.

Ніхто не може зазнавати безпідставного свавільного арешту, затримання, примусу чи обмеження в своїх правах і свободах. Нікого не може бути позбавлено волі інакше ніж на підставах і відповідно до такої процедури, яку встановлено законом.

Нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню.

Кожному арештованому повідомляються під час арешту причини арешту і без зволікань пред'явлене обвинувачення.

Затримані та арештовані мають право на юридичну допомогу адвоката та час на конфіденційне спілкування з ним. Побачення з адвокатом затриманого чи арештованого можуть мати місце в умовах, які дозволяють посадовій особі правоохоронного органу бачити її, але не чути.

Варто врахувати також ст. 17 «Заборона зловживання правами» Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій визначено: «Жодне з положень цієї Конвенції не може тлумачитись як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі право займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних цією Конвенцією, або на їх обмеження в *більшому обсязі*, ніж це передбачено в Конвенції», а також приписи ст. 18: «Обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей, ніж ті, для яких вони встановлені».

Реалізація такого елемента принципу верховенства права, як «заборона державного свавілля», потребує також більш чіткого розкриття в кримінальному процесі принципу, закладеного в ст. 19 Конституції України, згідно з яким «правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України».

*Пропонуємо* ст. 26 КПК України безпосередньо назвати «Заборона державного свавілля» та, відповідно, викласти її таким чином:

«Кожен обвинувачений у кримінальному злочині має право на презумпцію невинуватості та поведження з ним як із невинуватим.

Ніхто не може зазнавати безпідставного свавільного арешту, затримання, примусу чи обмеження в своїх правах і свободах.

Нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню. Забороняється домагатись показань шляхом тортур, насилля чи застосування інших незаконних засобів.

Кожному арештованому повідомляються під час арешту причини арешту і без зволікань пред'явлене обвинувачення.

У кримінальному провадженні ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством.

Приватні особи можуть робити все, що не заборонено законом.

Прокурор, обвинувач, слідчий, детектив, слідчий суддя, суд, інші посадові особи правоохоронних органів та органів державної влади зобов'язані: діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, дотримуватись процесуальної форми кримінального провадження та вживати необхідних і визначених законом заходів із метою забезпечення прав і свобод інших учасників процесу; у процесі визначення прав і свобод людини зважати на міжнародні правові акти та практику Європейського суду з прав людини; усі сумніви щодо змісту і обсягу прав і свобод людини тлумачити на її користь, виходячи з принципу добропорядності людини; виключати будь-які акти свавілля щодо людини, її прав і свобод.

Обмеження, дозволені законом щодо прав і свобод людини, не можуть застосовуватись для інших цілей, ніж ті, для яких вони встановлені.

У процесі прийняття законодавчим органом нових законів недопустиме звуження наявних прав і свобод та гарантій їх захисту».

Під час визначення *принципу недискримінації* та рівності перед законом доцільно застосувати положення ст. 2 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (від 16 грудня 1966 р.).

*Ефективний доступ до правосуддя знаходить розкриття у ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод людини.*

*Принцип пропорційності* дедалі більше знаходить розкриття в рішеннях Європейського суду з прав людини. В інтегративному вигляді концепт та сутність принципу пропорційності в кримінальному процесі можуть бути викладені в такому концепті.

Принцип пропорційності – закріплений у міжнародних нормативних актах, рішеннях Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини принцип права, згідно з концеп-

туальним змістом якого мета юридичних дій має бути суспільно вагомою, а засіб її досягнення найменш обтяжливим у конкретних умовах, втручання у сферу прав і свобод людини може допускатись лише за умови крайньої необхідності, заради забезпечення правосуддя чи іншої суспільно корисної мети, якщо цього не можна досягти іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута [7, с. 8–10].

Якщо право, образно кажучи, є математикою свободи, то «кримінально-процесуальне право, – як афористично мовить В. М. Тертишник, – алгебра справедливого правосуддя» [20, с. 6].

На цьому етапі судово-правової реформи необхідно в КПК України на основі системного аналізу Конституції України, міжнародних правових актів рішень Європейського Суду з прав людини та Конституційного суду України детально викласти інтегративний зміст загальноправового принципу верховенства та в окремих нормах дати дефініцію і розкрити зміст таких окремих процесуальних принципів, як пропорційність, законність, юридична визначеність, дотримання прав людини, заборона державного свавілля, недискримінація і рівність перед законом, ефективний доступ до правосуддя.

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробці концептуальної моделі окремої глави КПК України, присвяченої засадам і принципам кримінального провадження.

### Література

1. Аленін Ю. П., Волошина В. К. Поняття та система принципів кримінального провадження. *Наукові праці НУ ОЮА*. 2014. Т. XIV. С. 78–89.
2. Бочаров Д. О. «Правові позиції як засіб зближення правових систем». *Polska i Ukraina W dobie transformacji*, 11–12 września 2014 r. w murach państwowej Wyższej szkoły Wschodnioeuropejskiej (pWwS) w Przemyślu.
3. Галаган О. І., Письменний Д. П. Поняття та система засад (принципів) кримінального провадження. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 167–172.
4. Головатий С. Верховенство права, або ж Правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки. *Право України*. 2010. № 4. С. 206–219.
5. Головатий С. Верховенство права. У 3-х книгах. Київ : Видавництво «Фенікс», 2006. Книга 2. Верховенство права: від доктрини до прецеденту. 1286 с.
6. Гуренко М. Н. Теоретико-правові проблеми гарантій прав і свобод людини та громадянина : монографія. Київ : НАВСУ, 2001.
7. Корнієнко М. В., Тертишник В. М. Принципи права в розв'язанні проблем конкуренції правових норм, юридичних фікцій і колізій. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 1. Т. 1. С. 7–11.
8. Костенко О. М. Концепція прав людини: сучасний стан і перспективи розвитку. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 11. С. 5–11.
9. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошев, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право, 2013. 824 с.

10. Куріс Е. Стаття 18 Європейської конвенції з прав людини: підхід страсбурзького суду. *Слово Національної школи суддів України*. 2017. № 2. С. 22–28.

11. Молдован А. Засади кримінального процесу в Україні та ФРН. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 4. С. 24–26.

12. Оніщенко Н. М. Принцип верховенства права та верховенства закону: взаємовиключення чи взаємозумовленість? *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. № 3. 2010. С. 3–7.

13. Остапенко В. В. Судові гарантії конституційних прав людини: порівняльно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02. Харків, 2018. 226 с.

14. Петришин О. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин. *Право України*. 2010. № 3. С. 27–29.

15. Погребняк С. Принципи права: доктринальні питання. *Право України*. 2013. № 9. С. 217–218.

16. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики : Монографія : У 2-х кн. / За заг. ред. Ю. С. Шемшученка. Київ : Юридична думка, 2008. Кн. 1. Верховенство права як принцип правової системи : проблеми теорії. 344 с.

17. Смоков С. М., Горелкіна К. Г. Гарантії застосування заходів процесуального примусу у кримінальному судочинстві України : монографія. Одеса : Астропринт, 2012. 152 с.

18. Тertiшник В. М. Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України : монографія. Дніпропетровськ : Дніпропр. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. 432 с.

19. Тertiшник В. М. Кримінальний процес України : підручник. 7-ме вид., доповн. і перероб. Київ : Алерта, 2017. 840 с.

20. Тertiшник В. М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. Вид. 15-те, доповн. і перероб. Київ : Правова Єдність, 2018.

21. Тertiшник В. М. Правнича допомога та захист у кримінальному процесі : Підручник. Київ : Алерта, 2018. 480 с.

22. Шевчук С. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України. *Право України*. 2011. № 5. С. 175.

## Анотація

**Сачко О. В. Доктринальна модель принципу верховенства права.** – Стаття.

У статті аналізуються доктринальні проблеми принципу верховенства права з урахуванням європейських стандартів та конституційних норм, а також формування на цій основі концептуальних моделей окремих кримінально-процесуальних принципів законності, юридичної визначеності, дотримання прав людини, захорони державного свавілля, недискримінації та рівності перед законом, ефективного доступу до правосуддя, пропорційності.

*Ключові слова:* верховенство права, законність, права і свободи людини, пропорційність.

## Аннотация

**Сачко А. В. Доктринальная модель принципа верховенства права.** – Статья.

В статье анализируются доктринальные проблемы принципа верховенства права с учетом европейских стандартов и конституционных норм, а также формирования на этой основе концептуальных моделей уголовно-процессуальных принципов законности, юридической определенности, соблюдения прав человека, запрета государственного произвола, недискриминации и равенства перед законом, соразмерности.

*Ключевые слова:* верховенство права, законность, права и свобод человека, соразмерность.

## Summary

**Sachko A. V. Doctrinal model of a legal definition of the rule of law.** – Article.

This article analyzes the conceptual problems of the legal definition of the rule of law, taking into account European standards and constitutional norms, and on this basis, the conceptual models of criminal procedural principles legality, legal certainty, respect for human rights, the prohibition of arbitrary State, non-discrimination and equality before the law, proportionality.

*Key words:* rule of law, legitimacy, the rights and freedoms of the human person, proportionality.