

УДК 343.2.01

О. С. Кузембаєв

### НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ, ЩО МІСТЯТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ НОРМИ, ЯК ДЖЕРЕЛА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

**Постановка проблеми.** У кримінальному праві України, що стало надбанням радянського кримінального права, довгий час панувала точка зору, згідно з якою кримінальний закон є єдиним джерелом кримінального права. У результаті основним об'єктом дослідження став Кримінальний кодекс України (далі – КК України), його структура. При цьому з поля зору випали інші джерела, що містять велику кількість норм кримінального права [1, с. 156]. Однак є підстави вважати, що кримінальний закон – основне, проте не єдине джерело кримінального права, що вказує на поліджерельність кримінального права України.

Поняття «джерело права» є одним із фундаментальних у загальній теорії права. Це твердження дійсне й щодо поняття джерела кримінального права, безпосередньо пов'язаного з вирішенням основних теоретичних і практичних питань кримінального права. Формування неточних підходів до вивчення поняття джерела кримінального права може спричинити серйозні негативні наслідки, у тому числі виникнення невірної уявлення про зміст і порядок реалізації кримінально-правових норм.

Не вдаючись до полеміки про те, що треба розуміти під поняттям «джерело кримінального права», визнаємо загальноприйнятне його тлумачення як форми вираження та встановлення кримінально-правових норм, що здійснює регулювання кримінально-правових відносин.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У цілому проблематиці дослідження джерел кримінального права присвятили публікації такі вітчизняні вчені, як М.Д. Дурманов, М.М. Ісаєв, М.Д. Шаргородський. Окремі аспекти джерел права розглядали у своїх працях П.П. Андрушко, В.О. Навроцький, В.О. Туляков, С.Д. Шапченко та інші. Також цією проблематикою займаються російські вчені, серед яких можна назвати А.В. Наумова, Г.Т. Ображієва, Н.І. Пікурова, Г.Т. Пудовчкіна та інших.

Однак необхідно підкреслити, що в українській кримінально-правовій літературі, на жаль, ґрунтовних досліджень із цих питань обмаль, тому проблема визнання й закріплення наявності як джерела кримінального права не тільки Кримінального кодексу України 2001 р. (далі – КК України) є обумовленою. Це пов'язано з тим, що, незважаючи на те, що в ч. 3 ст. 3 КК України вказано, що злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки Кримінальним кодексом України, сутність будь-якої кримінально-правової норми не зводиться винятково до встановлення злочинності діяння та його караності.

**Мета статті** – визначити й визнати джерелом кримінального права не тільки кримінальний закон, а й акти амністії та інше.

**Виклад основного матеріалу.** Проблема розширення переліку джерел кримінального права України також пов'язана з тим, що жоден кодифікований акт

не в змозі охопити та передбачити всі питання законодавства, а тим паче всієї галузі права. Викликає сумнів той факт, що кримінально-правові відносини можуть регулюватися тільки КК України (про встановлення злочинності діяння та його караності тільки КК України вже було зазначено). Потреби, що формуються в межах суспільних відносин, вимагають більшої кількості таких актів. Тому є обумовленим існування інших, окрім КК України, нормативно-правових актів, що містять кримінально-правові норми, які регулюють кримінально-правові відносини й на цій підставі визнаються такими, що входять до системи джерел кримінального права України. Подібні висновки дозволяють говорити про об'єктивну необхідність розгляду питання про розширення переліку джерел кримінально-правових норм.

Серед нормативно-правових актів, що містять кримінально-правові норми, які регулюють кримінально-правові відносини, треба виділити акти амністії, які згідно зі ст. 92 Конституції України та ст. 86 КК України оголошуються законами України.

У цілому обґрунтування існування інституту амністії в кримінальному праві й досі є невирішеним, а існування актів про застосування амністії окремо від кримінального закону також має неоднозначне тлумачення.

Ситуація з існуванням актів, що містять положення, галузева приналежність яких незрозуміла, у тому числі й ті, які стосуються кримінально-правових відносин, уже обговорювалася в науці. Зокрема, учені звертали увагу на наявність у Кримінальному кодексі України 1960 р. кримінально-правових положень у комплексних нормативних актах поряд із положеннями інших галузей права, зокрема адміністративного, а також в окремих актах іншої галузевої приналежності (наприклад, Кримінальному процесуальному кодексі України) [2, с. 104–105].

Так, на думку вчених, які досліджують сучасний стан актів про застосування амністії, наявність існування окремих актів амністії продиктована специфікою проведеної кримінальної політики й законодавчого регулювання кримінально-правових відносин часом, що вимагає видання нормативних правових актів, які не передбачають внесення яких-небудь змін або доповнень у КК України, проте разом із тим регулюють кримінально-правові відносини [3, с. 85].

Визнання як спеціального кримінального закону із зворотною дією актів про оголошення амністії підтверджується й на практиці. Так, Н.Д. Дурманов зазначає: «Пленум Верховного Суду СРСР 1929 р. відзначив, що амністія є спеціальним кримінальним законом із зворотною дією, що пом'якшує міри покарання для певної категорії правопорушників, а отже, анулює міри покарання, призначені на підставі чинних кримінальних законів» [4, с. 35]. Хоча цей же автор наголошує на невизначеності місця актів про оголошення амністії серед джерел кримінального права; акти про оголошення амністії переважно відносяться до сфери державного, а не кримінального права. Такої ж точки зору дотримуються й деякі інші вчені, які займалися дослідженнями інституту амністії в кримінальному праві [4, с. 36; 5, с. 87; 6, с. 66, 176], серед них є й такі, що відносять інститут амністії до сфери комплексної приналежності [7, с. 7, 82–83]. Є також науковці, які не підтримують думку про визнання як джерел кримінального права актів амністії [8, с. 63].

Протилежні точки зору на зазначену проблему є обґрунтованими. Їх прихильники відзначають, що акти амністії можуть бути особливими «умовно визнаними кримінальними законами», які діють щодо діянь, вчинених у минулому [4, с. 36].

Точка зору щодо визнання актів про оголошення амністії частиною кримінального законодавства висловлюється науковцями, які вказують, що галузева приналежність нормативного правового акта залежить не від компетенції органа, що його видав, а від змісту цього акта, тобто від предмета його безпосереднього регулювання [9, с. 118].

Дійсно, акти амністії не вносять будь-яких змін у чинний кримінальний закон і не спростовують вирок суду з конкретної кримінальної справи. Однак акти амністії, не скасовуючи й не змінюючи кримінального закону в цілому, припиняють його дію, замінюють собою цей закон у тій частині, де мова йде про загальний (звичайний) порядок звільнення від відбування покарання.

Отже, можна констатувати, що акти амністії фактично «проникають» у сферу кримінального права, тимчасово змінюючи загальний порядок реалізації кримінальної відповідальності, у тому числі покарання.

Так, Закон України «Про застосування амністії в Україні» від 1 жовтня 1996 р. (у редакції Закону України від 13 квітня 2012 р.), визначає всі можливі варіанти кримінально-правових наслідків акта амністії: 1) повне або часткове звільнення від відбування призначеного судом покарання; 2) звільнення від додаткового покарання, крім конфіскації майна.

Інакше кажучи, акти амністії «доповнюють» загальні нормативні положення, зафіксовані в ст. 86 КК України, конкретними положеннями.

Необхідно зазначити, що акти амністії, на нашу думку, мають комплексний характер, тобто здійснюють не тільки кримінально-правове регулювання, а й кримінально-процесуальне, зокрема кримінально-виконавче.

Отже, постійно існуючи як джерело кримінального права, акти амністії мають невизначений статус, що пов'язано з тим, що вони не закріплені як нормативно-правовий акт, який входить до законодавства України про кримінальну відповідальність, проте мають норми кримінально-правового характеру й існують досить відокремлено (відособлено).

Таким чином, акти амністії виступають, на нашу думку, як джерела кримінального права, що також підтверджують й інші вчені [3, с. 89]. Відзначена специфіка зазначених актів цілком виправдовує їхню автономну (від КК України) форму зовнішнього закріплення.

Серед нормативно-правових актів, що містять кримінально-правові норми, які регулюють кримінально-правові відносини, треба виділити кримінально-процесуальний закон України.

Так, деякими вченими, зокрема А.Є. Якубовим [10, с. 2–5], підтверджується наявність у кримінально-процесуальних актах багатьох норм кримінального права, хоча й наголошується: «Норма кримінально-процесуального законодавства не компетентна «вторгатися» у сферу, «підвідомчу» матеріальному кримінальному праву; до внесення відповідної зміни в КК України ця процесуальна норма буде нелегітимною й не повинна реалізовуватися на практиці» [11, с. 43; 12, с. 6].

Так, у прийнятому 13 квітня 2012 р. новому Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), зокрема в п. 2 прикінцевих положень, визначено, що кримінальне провадження щодо кримінальних проступків вводяться в дію одночасно з набранням чинності законом України про кримінальні проступки. Отже, такими нормами, як вказаний п. 2, § 1 «Спрощене провадження щодо кримінальних проступків» глави 30 «Особливі порядки провадження в суді першої інстанції», КПК України передбачив створення закону України про кримінальні проступки, що вказує на те, що кримінально-процесуальне законодавство фактично «вторглося» в норми матеріального права, передбачивши виділення серед злочинів таких діянь, як кримінальні проступки.

Також на «вторгнення» норм процесуального права у сферу дії норм матеріального права в галузі кримінально-правового циклу вказує ч. 1 ст. 576 КПК України «Межі кримінальної відповідальності виданої особи», у якій зазначено, що видана в Україну особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності, щодо неї може бути виконано вирок суду лише за ті злочини, за які здійснена видача (екстрадиція).

Подібних положень КК України не містить, що свідчить про те, що КПК України вказує на межі притягнення до кримінальної відповідальності, що є прерогативою матеріального кримінального законодавства.

Іншою нормою КПК України, що «вторгається» до матеріального кримінального права в частині виконання вироків судів іноземних держав, є ч. 7 ст. 602 КПК України, у якій зазначено, що не підлягають виконанню в Україні вироків судів іноземних держав, ухвалені заочно (*in absentia*), тобто без участі особи під час кримінального провадження, крім випадків, коли засудженій особі було вручено копію вироку й надано можливість його оскаржити. У задоволенні запиту про виконання вироку суду іноземної держави може бути відмовлено, якщо таке виконання суперечить зобов'язанням України за міжнародними договорами України.

Отже, зазначене вказує на те, що вирок суду іноземної держави може бути не виконаний на території України. Питання щодо визнання вироків судів іноземних держав безпосередньо впливає на вирішення питання щодо кваліфікації повторності та призначення покарання за сукупністю злочинів і сукупністю вироків.

Так, у разі невизнання з підстав, передбачених КПК України, певного вироку суду іноземної держави за раніше вчинений злочин під час притягнення особи до кримінальної відповідальності за знов вчинений злочин виникає ситуація, за якої фактично мала місце множинність злочинів, проте юридично така множинність злочинів існувати не буде, що вплине на кваліфікацію злочинів і призначення покарання.

Вважаємо вірним судження М.І. Пікурова про те, що «некримінальні» нормативні положення можуть виконувати функції регулювання суспільних відносин у сфері кримінальної відповідальності лише за допомогою взаємозв'язку з нормами кримінального права, причому лише за наявності прямого або такого, що мається на увазі, посилання в КК України [13, с. 97].

Таким чином, є підстави констатувати, що КПК України від 13 квітня 2012 р. фактично через наявність «вторгнень» шляхом здійснення регулювання

кримінально-правих норм стає джерелом кримінального права України, а саме безпосередньо впливає на кваліфікацію злочинів і призначення покарання.

**Висновки.** Розглянуті нормативні положення, які містяться в актах амністії та КПК України, крім положень інших галузей права (кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого), зокрема, містять і кримінально-правові, а отже, мають характер джерел кримінального права України.

Проте необхідно зауважити, що якщо акти амністії завжди були невід'ємною частиною кримінального законодавства, незважаючи на те, що існували відокремлено, то про КПК України цього сказати не можна.

Тому виникає запитання про те, чи не є такий взаємозв'язок кримінального права та кримінального процесу надмірним, оскільки кримінально-процесуальне законодавство України містить положення, характерні для матеріального кримінального права, а отже, бере на себе повноваження, надані КК України.

Однак для усунення протиріч щодо меж положень, які містяться в актах амністії, необхідно законодавчо закріпити, що закони України про амністію є частиною законодавства України про кримінальну відповідальність.

Таким чином, пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 3 КК України та викласти її в новій редакції: «1. Законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, закони України про амністію, які ґрунтуються на Конституції України та загально визначених принципах і нормах міжнародного права».

### Література

1. Пудовочкин Ю.Е. Понятие, принципы и источники уголовного права: сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств / Ю.Е. Пудовочкин, С.С. Пирвагидов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. – 297 с.
2. Галкин В.М. Соотношение норм уголовного права с нормами других отраслей права / В.М. Галкин // Проблемы совершенствования советского законодательства. – М., 1977. – Вып. 8. – С. 104–105.
3. Бибики О.Н. Источники уголовного права Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / О.Н. Бибики ; Омский государственный университет. – Омск, 2004. – 228 с.
4. Дурманов Н.Д. Советский уголовный закон / Н.Д. Дурманов. – М. : Изд-во МГУ, 1967. – 319 с.
5. Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности / С.Г. Келина ; отв. ред. А.А. Пионтковский. – М. : Наука, 1974. – 232 с.
6. Скибицкий В.В. Освобождение от уголовной ответственности и наказания / В.В. Скибицкий. – К. : Наукова думка, 1987. – 183 с.
7. Прошляков А.Д. Взаимосвязь материального и процессуального уголовного права: дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; криминалистика; теория оперативно-розыскной деятельности» / А.Д. Прошляков ; Уральская государственная юридическая академия. – Екатеринбург, 1997. – 271 с.
8. Марогулова И.Л. Амнистия и помилование в российском законодательстве / И.Л. Марогулова. – М. : Интел-Синтез, 1998. – 144 с.
9. Коныхин В.П. Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права / В.П. Коныхин ; предисл. А.В. Наумова. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 348 с.
10. Якубов А.Е. «Процессуалисты» «совершенствуют» уголовный закон / А.Е. Якубов // Законность. – 2003. – № 1. – С. 2–5.
11. Наумов А.В. Нормы других отраслей права как источник уголовного права / А.В. Наумов // Законность. – 2002. – № 7. – С. 38–43.
12. Томин В.В. Соотношение уголовного материального и процессуального законодательств / В.В. Томин, В.С. Сверчков // Законность. – 2002. – № 5. – С. 5–8.

13. Пикуров Н.И. Уголовное право в системе межотраслевых связей : [монография] / Н.И. Пикуров. – Волгоград : ВЮИ МВД России, 1998. – 220 с.

#### Анотація

**Кузембаев О. С. Нормативно-правові акти, що містять кримінально-правові норми, як джерела кримінального права.** – Стаття.

Розглянуто місце й роль норм актів амністії та кримінального процесуального законодавства в кримінальному праві України, проаналізовано відповідну нормативно-правову базу. Обґрунтовано необхідність розширення кола джерел кримінального законодавства та включення в нього актів амністії.

**Ключові слова:** кримінальне право, джерело кримінального права, кримінальний закон, правозастосування, акти амністії, кримінальне процесуальне законодавство.

#### Аннотация

**Кузембаев А. С. Нормативно-правовые акты, которые содержат уголовно-правовые нормы, как источники уголовного права.** – Статья.

Рассматривается место и роль актов амнистии и уголовного процессуального законодательства в уголовном праве Украины, анализируется соответствующая нормативно-правовая база. Обосновывается необходимость расширения круга источников уголовного законодательства и включения в него актов амнистии.

**Ключевые слова:** уголовное право, источник уголовного права, уголовный закон, правоприменение, акты амнистии, уголовное процессуальное законодательство.

#### Summary

**Kuzembayev A. S. Normative law acts which contain criminal provisions as the sources of criminal law.** – Article.

The place and the role of amnesty acts and criminal procedural law in the criminal law of Ukraine. And relevant legal framework analysis in this issue. The necessity of expanding the range of sources of criminal legislation by the means of inclusion of amnesty acts is grounded.

**Key words:** criminal law, source of criminal law, criminal legislation, law enforcement, amnesty acts, criminal procedure law.

УДК 343.135(043.5)

*В. В. Гуменюк*

### ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ СПІВДНОШЕННЯ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** Норми всіх галузей права спрямовані на регулювання суспільних відносин та на їх захист від протиправних дій. Встановлюючи правові норми, держава одночасно визначає форми їх здійснення. Матеріальні норми містять у собі самі правила поведінки. Але для їх ефективної реалізації необхідні особливі правові норми, що за своїм характером відрізняються від матеріальних й іменуються процесуальними. Взаємозв'язок цих галузей права має не тільки теоретичне, а й велике практичне значення, оскільки кримінальний процес є формою застосування кримінально-правових норм. Якщо кримінально-процесуальні норми створюють новий інститут або його норми вступають у протиріччя з нормами матеріального права, це ускладнює їх розуміння та застосування. Саме така ситуація склалася між нормами Кримінального кодексу України (далі – КК України) та