

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ»**

На правах рукопису

Абрамович Руслана Миколаївна

УДК 342.53:340.132.6

**Принцип незворотності дії закону в часі: еволюція, стан та перспективи
вдосконалення його застосування в Україні**

Спеціальність 12.00.01 — теорія та історія держави і права; історія
політичних і правових учень

Дисертація на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Науковий керівник:
КОЗЮБРА Микола Іванович,
доктор юридичних наук, професор

Київ - 2015

ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1. ЗАРОДЖЕННЯ ІДЕЇ НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ ТА ОСНОВНІ ЕТАПИ ЇЇ РОЗВИТКУ	11
1.1. Зародження ідеї незворотності та її концептуальне оформлення.....	11
1.2. Нормативне закріплення незворотності дії закону в часі та його еволюція... 32	
1.3. Виняток із принципу незворотності: від зародження до темпоральної дії..... 50	
Висновки до розділу 1	65
РОЗДІЛ 2. ОСОБЛИВОСТІ ПРИНЦИПУ НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ В ЗАКОНОДАВСТВІ РІЗНИХ КРАЇН І МІЖНАРОДНІЙ СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ. 67	
2.1. Порівняльний аналіз конституцій держав різних правових сімей щодо закріплення принципу незворотності дії закону в часі.....	67
2.2. Принцип незворотності дії закону в часі в міжнародній судовій практиці 84	
2.2.1. Принцип «Lex ad praetorian non valet» і Нюрнберзький процес	84
2.2.2. Принцип «Lex ad praetorian non valet» в практиці Європейського Суду з прав людини	89
2.3. Принцип незворотності дії закону в часі в судовій практиці Федерального Конституційного суду ФРН.....	99
Висновки до розділу 2	105
РОЗДІЛ 3. ПРИНЦИП НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ТА СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ	109
3.1. Нормативне закріплення принципу незворотності дії закону в часі в українському законодавстві.....	109
3.2. Принцип незворотності дії закону в часі у рішеннях Конституційного Суду України.....	117
3.3. Принцип незворотності дії закону в часі в рішеннях судів загальної юрисдикції	128
3.3.1. Принцип незворотності в судовій практиці судів загальної юрисдикції по податкових спорах	140
Висновки до розділу 3	147
ВИСНОВКИ	148
СПИСОК ДЖЕРЕЛ ТА ЛІТЕРАТУРИ	155

ВСТУП

Актуальність теми дисертаційного дослідження. Принцип незворотності дії закону в часі має багатовікову історію. Його торкалися в своїх дослідженнях мислителі різних часів і народів: Конфуцій, Платон, Арістотель, Абу Юсуф, Т.Аквінський, М.Падуанський, Ж.Боден, Т.Гоббс, Дж. Локк, Ч.Беккарія, Ф.Савіньї та ін. Не обходили його увагою також вітчизняні правознавці минулого. В дореволюційні (в XIX на поч. XX ст.) тією чи іншою мірою він досліджувався у працях Л.Петражицького, А.Градовського, М. Чубинського. В радянські роки — у працях А.А.Тилле, М.І.Блум, Д.Н.Бахраха.

І тим не менше з плином часу принцип незворотності дії закону в часі не тільки не втрачає своєї актуальності, а набуває ще більшого теоретичного та практичного значення. Це обумовлено, по-перше, суттєвими світоглядними змінами, що відбулися у вітчизняному правознавстві після краху тоталітарної системи, що обумовлює необхідність нових методологічних підходів до дослідження принципу з врахуванням людиноцентристської, а не державоцентристської спрямованості права, плюралізму праворозуміння тощо.

По-друге, в умовах інтенсивного розвитку інтеграційних процесів, до яких активно долучається Україна, істотно зростає потреба в дослідженні зарубіжного досвіду у використанні принципу незворотності дії закону в часі, тенденцій, притаманним його законодавчому регулюванню в європейських країнах, що представляють різні правові сім'ї та судової практики його застосування з метою імплементації кращих зарубіжних надбань у національну законодавчу і судову практику.

По-третє, переважна більшість досліджень принципу незворотності дії закону в часі, які з'явилися в пострадянський період обмежується питанням його застосування в кримінальному праві чи крізь призму темпоральної дії правових норм. Серед дисертаційних досліджень, присвячених цьому

питанню можна виділити дисертацію Ю.А.Понамаренка «Зворотна дія кримінального закону в часі» (2001). Опосередковано питання незворотності торкається у своїй монографії «Право і час» О.В.Пушняк. В російській правовій науці питання незворотності присвячені дисертації А.Н. Барканова «Обратная сила уголовного закона (2003) та А.В.Пушкарева «Применение норм уголовного процессуального права при обратной силе уголовного закона» (2009).

Таким чином, можна констатувати, що загалом питання незворотності дії закону в часі та винятку з нього не обійдені увагою вітчизняних дослідників та науковців з пострадянських країн. Однак, у сучасних дослідженнях явно недостатньо уваги приділено аналізу загальнотеоретичних аспектів незворотності, обумовлених зміною методологічних підходів до праворозуміння, антропологізацією права, еволюцією у зв'язку з цим самого принципу і винятків з нього, зокрема, через призму природного права. Вони розглядалися лише фрагментарно у контексті дослідження інших проблем, зокрема, як складової верховенства права (праці М.І. Козюбри). Практично невивченими залишаються питання співвідношення названого принципу з іншими видами темпоральної дії правових норм, зарубіжний правовий досвід закріплення та застосування принципу незворотності дії закону в часі, міжнародна та вітчизняна судова практика.

Зв'язок із науковими темами, планами, програмами. Тема дисертаційного дослідження відповідає напрямкам дослідницької діяльності кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук факультету правничих наук НаУКМА. Зокрема, положення дисертації щодо застосування принципу незворотності дії закону в часі та темпоральної дії його винятку відповідають курсу теорії держави і права, що викладається кафедрою. Крім того положення дисертації, присвячені міжнародній та вітчизняній судовій практиці застосування принципу незворотності дії закону в часі відповідають меті, здійснюваного кафедрою, наукового проекту

«Принцип верховенства права та проблеми його реалізації» (номер державної реєстрації 0112U007427). Еволюція принципу незворотності може бути розглянута в межах курсу історії політичних та правових учень.

Мета дослідження полягає у комплексному дослідженні принципу незворотності дії закону в часі, передусім, через еволюційну призму, та досягнення міжнародної правової теорії і практики, а також аналізі шляхів імплементації відповідного правового досвіду в законодавство України.

На досягнення поставленої мети спрямовано виконання наступних **завдань**:

- визначити сутність незворотності дії закону в часі;
- дослідити еволюцію зародження та юридичного становлення принципу незворотності дії закону в часі;
- дослідити генезис винятку із принципу незворотності, простежити елементи синхронності у розвитку останніх;
- дослідити співвідношення винятку із принципу незворотності дії закону в часі з іншими видами темпоральної дії правових норм;
- проаналізувати законодавчі акти держав різних правових систем на предмет закріплення в них принципу незворотності дії закону в часі, встановити особливості текстуальних конструкцій останнього в них;
- проаналізувати міжнародну та вітчизняну судову практику щодо застосування принципу «*Lex ad praetorian non valet*»;
- проаналізувати вітчизняну правову доктрину, дотичну до концепції незворотності;
- дослідити стан юридичної регламентації принципу незворотності дії закону в часі у вітчизняній правовій системі та його практичного застосування, зокрема, в судовій практиці;
- запропонувати напрями та конкретні шляхи вдосконалення законодавчого (передусім на конституційному рівні) регулювання принципу незворотності та практики його застосування.

Об'єктом дослідження є правовідносини, пов'язані з реалізацією та застосуванням принципу незворотності дії закону та інших нормативно-правових актів у часі.

Предметом дослідження є аналіз науково-правової доктрини, правового регулювання та судової практики щодо формування і застосування принципу «*Lex ad praetorian non valet*» та перспектив їх вдосконалення в Україні.

Методи дослідження. Методологічну основу дослідження становить система загальнонаукових та спеціально-юридичних методів, спрямованих на дослідження окресленого предмета. Діалектичний метод дозволив з'ясувати сутність незворотності та її соціальне призначення. Застосування системно-структурного методу дало можливість дослідити місце принципу незворотності дії закону в часі в законодавстві різних держав та його значення для міжнародної судової практики. Історичний метод дав змогу розкрити еволюцію формування принципу та винятку з нього, виділити періоди піднесення і спадів в історичному розвитку та виявити їхні закономірності.

Основним методом, спрямованим на реалізацію поставленої мети є порівняльно-правовий, що забезпечив можливість простежити особливості текстуальних формулювань принципу в законодавстві держав різних правових систем, міжнародно-правових актах, виявити найбільш довершені з них та сформулювати пропозиції, спрямовані на вдосконалення нормативно-правового регулювання названого принципу в Україні. В результаті поєднання порівняльно-правового та культурно-правового методів дослідження вдалося простежити взаємозв'язок між правозастосовною практикою принципу незворотності дії закону в часі в Україні та рівнем правової культури в суспільстві.

Джерельна база дослідження. Для реалізації поставленої мети проаналізовані наукові праці з філософії права, теорії права, історії права, історії правових учень європейських та вітчизняних авторів («Закони»

Платона, «Політика» Арістотеля, Біблія, Коран, «Сума теології» Т.Аквінського, «Шість книг про республіку» Ж.Бодена, «Два трактати про врядування» Дж. Лока, «Система сучасного римського права» Ф.Савіні та ін.). Для виявлення особливостей текстуальних формулювань принципу незворотності дії закону в часі в законодавствах різних правових сімей, були зроблені порівняння конституцій різних країн. Для вивчення застосовної практики принципу незворотності дії закону в часі, його ролі в процесі судочинства, проаналізовано практику Нюрнберзького трибуналу, рішення Європейського суду з прав людини, а також рішення конституційних судів окремих європейських держав.

Частину використаних джерел становлять іншомовні матеріали в оригіналі: російською, англійською, французькою та німецькою мовами, переклад яких виконаний дисертантом самостійно.

Наукова новизна одержаних результатів. В результаті проведеного наукового дослідження отримано результати, які є новими для вітчизняної правової науки, зокрема:

Вперше:

— досліджено еволюцію принципу незворотності дії закону в часі від найдавніших часів до сьогодення, виділені її етапи, на основі чого зроблені висновки про кожного з цих етапів та закономірний рух до універсалізації, загальноновизнаності, наднаціональності та надтериторіальності цього принципу;

— досліджено генезис винятку із принципу незворотності («*lex retro agit in mitius*»), який відкрив нові аргументи щодо соціального призначення «*lex ad praetorian non valet*»;

— проаналізовано співвідношення винятку із принципу незворотності з іншими видами темпоральної дії правових норм, простежено безпосередні та опосередковані зв'язки між ними, що може послужити основою для врегулювання існуючих законодавчих прогалів відносно темпоральної дії правових норм;

— проведено аналіз текстуальних формулювань принципу незворотності дії закону в часі в законодавствах держав різних правових сімей, на основі якого запропоновано нову текстуальну конструкцію принципу незворотності з розширеною сферою дії його винятку, що поширюється не тільки на нормативно-правові акти про пом'якшення чи скасування юридичної відповідальності особи, але й на інші, які будь-яким чином покращують її правове становище; таку текстуальну конструкцію принципу незворотності доцільно використати як в оновленні Конституції України, так і в законотворчій діяльності державних органів;

— досліджено використання принципу незворотності дії закону в часі у діяльності міжнародних та окремих авторитетних національних судових органів деяких країн (ФРН, Королівство Бельгія). Запропоновано варіанти імплементації відповідного правового досвіду в законодавство України;

— проаналізовано практику Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції щодо застосування принципу «Lex ad praetorian non valet», виявлено суперечності у правових позиціях та підходах щодо його розуміння та застосування. Запропоновано шляхи подолання зазначених суперечностей на основі правового досвіду міжнародних судових установ та внутрішньодержавної судової практики окремих держав, насамперед, через поглиблену судову аргументацію.

Удосконалено:

— розуміння сутності та соціального призначення принципу незворотності дії закону в часі на основі аналізу сучасної правової доктрини, діяльності Нюрнберзького трибуналу, судової практики Європейського Суду з прав людини та Федерального Конституційного Суду ФРН; розуміння винятку із принципу «Lex ad praetorian non valet» на основі дослідження його еволюції та аналізу історично відомих судових процесів, предметом яких були питання про застосування «lex retro agit in mitius».

Отримали подальший розвиток:

— положення щодо співвідношення винятку із принципу незворотності з ультраактивною дією правових норм, та в цьому контексті способів надання акту ультраактивної дії. Запропоновано поряд з іншими способами надання акту переживаючої сили, окремо виділити такий, що передбачає ультраактивну дію шляхом закріплення тривалого строку переходу від норм старого акта до приписів новоприйнятого;

— теоретичні положення щодо текстуальних конструкцій принципу незворотності дії закону в часі. Запропоновано формулювання з винятком розширеної сфери дії, що може бути використано при удосконаленні вітчизняного законодавства;

— положення щодо застосування принципу незворотності дії закону в часі податковими органами з врахуванням міжнародного досвіду, оскільки правовий аналіз рішень судів загальної юрисдикції щодо вирішення податкових спорів показав неправильне застосування відповідними органами принципу незворотності, зумовлене, насамперед, відсутністю глибинного розуміння його сутності та основного призначення.

Практичне значення одержаних результатів. Отримані результати можуть бути використані для подальших наукових досліджень проблем, пов'язаних із удосконаленням законодавства України, зокрема, статті 58 Конституції України.

Можлива і загалом необхідна реалізація відповідних науково-правових висновків у вітчизняному судочинстві, адже судова практика судів загальної юрисдикції за роки незалежності України свідчить про наявність проблеми не завжди вірного розуміння принципу, його основного призначення.

В навчальному процесі результати дослідження можуть стати частиною відповідних підручників, посібників, навчальних матеріалів тощо, а також, можуть бути безпосередньо використані під час викладання таких дисциплін як «Теорія права і держави», курсів з історії політичних і правових вчень, нормотворчої діяльності, проблем застосування принципу

верховенства права в Україні та інших спеціалізованих курсів у вищих навчальних закладах.

Висновки та пропозиції відносно вдосконалення статті 58 Конституції України, безумовно, можуть бути використані в правотворчій діяльності, зокрема, Верховною Радою України при розробці змін до Конституції України.

Апробація і впровадження результатів дослідження. Результати цього дослідження обговорювались на засіданнях кафедри загальнотеоретичних та державно-правових наук (факультету правничих наук) НаУКМА, апробовані на низці наукових, науково-практичних заходів: конференціях, семінарах, круглих столах. Дисертант брала участь у щорічних наукових семінарах, конференціях в рамках «Дні науки в НаУКМА» (2012, 2013 рр.), III Всеукраїнській науковій конференції молодих вчених, аспірантів і студентів «Теоретико-практичні механізми розбудови правової держави» (23-24 вересня 2011 р. м. Львів), Міжнародній науково-практичній конференції «Тенденції та пріоритети реформування законодавства України» (30 червня 2012 р., м. Запоріжжя), Міжнародній науковій конференції «Одинадцять осінніх юридичних читань» (23-24 листопада 2012 р. Хмельницький університет управління і права, м. Хмельницький).

Публікації. Основні положення дисертаційного дослідження знайшли відображення у дев'яти наукових працях, п'ять з яких опубліковано у фахових виданнях, затверджених ВАК України та одна — у закордонному фаховому виданні.

РОЗДІЛ 1

ЗАРОДЖЕННЯ ІДЕЇ НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ ТА ОСНОВНІ ЕТАПИ ЇЇ РОЗВИТКУ

1.1. Зародження ідеї незворотності та її концептуальне оформлення

Ідея незворотності дії закону своїм корінням сягає стародавніх часів. Її пращурами, очевидно, були справедливість, перемога добра над злом, рівність людей, правда, любов, мир, людська безпека, адже саме вони сформували фундаментальну основу природного права, в якому людині, її правам, свободам та безпеці відводиться найпочесніше місце. Як відомо, саме на забезпечення прав, свобод та інтересів людини спрямована дія принципу незворотності дії закону в часі. Тому дослідження зародження ідеї незворотності закону здійснюватиметься через призму високих ідеалів, які, безумовно, є передумовами виникнення не лише принципу незворотності дії закону, але й держави і права, в цілому.

Чи не найперше згадка про справедливість, правду, мир та правосуддя з'являється в уявленнях наших предків. Так, в давньогрецькій міфології Феміда — богиня справедливості і правосуддя, перша законна дружина Зевса, слідкувала на Олімпі за правопорядком та справедливістю. Всі свої рішення Зевс оголошував на Олімпі лише у присутності Феміди. Це ілюструє уривок із поеми «Одіссея»: «Бійтеся богів, щоб їхнім гнівом не обернулися для вас ваші справи беззаконні. Заклинаю вас Зевсом — владикою Олімпу й Фемідою, яка збирає зібрання, пізніше їх же розпускає...» [74, с.104]. Феміда є уособленням миру. Саме вона здійснила важливий внесок в розв'язання довголітньої Троянської війни. В гомерівській «Іліаді» зустрічаємо тому підтвердження: «Зевс же з вершини Олімпу для розв'язання війни вести збори Феміді звелів. Обійшовши всюди богів, покликала усіх вона в Зевсову оселю, мир запропонувала всім...» [75, с.123].

Нині Феміда зображується з пов'язкою на очах, як символ неупередженості та терезами в руках, які символізують процес зважування

вчинків добра і зла людей при їхньому житті, в руці в неї меч — це символ покарвння. Подібними Феміді функціями були наділені її доньки (ори): Астрея, Діке та Ейрена. Астря — богиня справедливості, яка жила поміж людьми в Золоту епоху. Падіння людської моралі змусило Астрею покинути землю та піднятися на Олімп. Діке — друга донька Зевса і Феміди, як пише про неї Гесіод: «Є ще одна діва велика — Діке, народжена Зевсом, славетна й шанована усіма богами, мешканцями Олімпу. Якщо лихим вчинком її хтось образить, негайно до Зевса вона прилітає, й про неправду людську йому повідомляє» [144, с.237]. Вона — уособлення особистої моральної відповідальності. Ейрена — третя донька Зевса і Феміди, богиня правди і справедливого покарання. Спостерігає за справедливим розподілом благ серед людей, спрямовує свій гнів на тих, хто переступає закон, миттєво запам'ятовуючи будь-яку людську несправедливість. Як бачимо, в грецькій міфології, богам справедливості та правопорядку відводилося одне з найпочесніших місць. Їх шанували й інші народи. Для прикладу, римляни поклонялися богині справедливості та правопорядку Юстиції.

Не зупиняючись окремо на міфології, як на віруванні язичників, зазначу лише, що в кожного народу були свої боги, які в уявленнях наших предків, забезпечували мир, правопорядок і справедливість, для милості яких вчиняли жертвоприношення, ними присягались і на них рівнялись. Міфологія суттєво вплинула на формування моральних законів, навколо яких будувалися держави, творилося право. Проте витoki ідеї незворотності закону сягають не тільки міфології, високими людськими ідеалами насичені також інтелектуальна та духовна спадщини світу.

Спільною основою давньокитайських філософських шкіл було вчення про побудову суспільства на справедливих засадах. Центральним етичним поняттям школи конфуціанства, засновником якої був Конфуцій (551-479 рр. до н.е.) було вчення про людинолюбство. Головним у стосунках з ближніми є принцип: «не роби іншим того, чого не бажаєш для себе». Основою всіх справ є справедливість. Якщо людина бажає посісти бажане для себе місце,

де б то не було — в сім'ї, суспільстві, на державній службі, вона повинна бути достойною його. Для цього потрібно вдосконалити свій характер, а це в свою чергу є можливим при очищенні серця, думок. Найважливішим критерієм людської величі є: правдивість, старанність, особливо важливим є любов і повага до влади і людей. Конфуцій запропонував ідею мирного співіснування. Основу його ідеальної держави складав патерналізм, себто відносини, за яких управитель піклується про своїх підлеглих, як батько про дітей. У найголовнішій книзі конфуціанства «Лунь Юй» («Бесіди і судження») знаходимо тому підтвердження: «Управляти — означає вчиняти правильно. Управляючий за допомогою добропорядності подібний до полярної зірки, яка займає своє місце в оточенні сузір'їв. Якщо управляючий втратить людинолюбність, то чи можна його вважати благородним? [107, с.45]. Патерналізм ідеальної держави Конфуція повністю виключає будь-яку несправедливість в державі, в тому числі ту, яка є наслідком дії ретроактивного закону. Якщо правитель піклується про людей, як батько про своїх дітей, він ніяким чином не може погіршувати їхнє становище, підривати стабільність, довіру чи порушувати права. Справедливість за Конфуцієм — це основа будь-якої держави.

Про стабільність писав й відомий китайський реформатор Шан Ян, засновник легізму, філософського вчення, яке на відміну від благочинних конфуціанських начал, зводилося, передовсім, до примусу, сили та страху, як дієвих методів управління. У його трактаті «Книга правителя області Шан», в розділі 1 під назвою «Зміна законів» зазначено: «...у того, хто досягає хорошого управління, дотримуючись встановлених законів, не змінюючи їх, чиновники — досвідчені, а народ перебуває в спокої» [92, с. 69]. Незважаючи на певну жорсткість ідей, Шан Ян дослідив прямий взаємозв'язок між незмінюваністю законів та стабільністю суспільства. Як відомо, ретроактивний закон посягає на стабільність народу, а незмінюваність законодавства є одним із запобіжників небажаних законів, в тому числі й ретроактивних. З огляду на це, робимо висновок про те, що окремі складові

ідеї незворотності притаманні не тільки ліберальним, але й радикальним філософським течіям.

Переходячи до дослідження ідеї незворотності закону на європейському континенті, слід відмітити, що, насамперед, вона зустрічається на Батьківщині світової демократії, у філософських вченнях античних мислителів. Давньогрецький філософ Платон вважав справедливість основою будь-якої держави, і стверджував, що саме з неї витікають всі інші державні механізми. «Держава, якщо тільки вона правильно побудована, ... буде мудра, мужня, розсудлива і справедлива» [63, с.31]. «Справедливість дає всім іншим властивостям можливість народитися з неї, а коли вона з'являється, вона забезпечує їм подальше буття доти, доки сама існуватиме» [63, с.44]. Звідси можна зробити висновок про те, що незворотність, як один із механізмів захисту прав людини, бере свій початок із справедливості. Адже, коли в державі немає справедливості, в ній перестають працювати будь-які механізми, в тому числі механізм незворотності закону. Розвиваючи ідею незворотності, Платон говорив про те, що всім законам повинно передувати завчасне попередження [160, с.91]. Завчасне попередження фактично є однією із умов недопущення прийняття несприятливого закону в цілому та ретроактивного, зокрема, оскільки воно, як правило, супроводжувалося народним обговоренням. Для прикладу практика завчасного ознайомлення народу із законом була поширена в Римській республіці при Цезарі, таким чином, практично повністю знеможлилювалася спроба прийняття якого-небудь протиправного закону. Відома витівка римського імператора Калігули, який для уникнення народного опору, розпорядився, щоб ретроактивні закони, написані маленькими літерами, для всенародного обговорення вивішувалися високо над стовпами [170, с.11]. Ці приклади свідчать, що завчасне попередження щодо прийняття закону в Давній Греції та Римській республіці було своєрідним запобіжником від ретроактивних законів. Платон говорив про недопустимість підвладності закону: «Я бачу близьку погібель тієї держави,

де закон не має сили і знаходиться під будь-чиєю владою» [160, с.137], себто, якщо закон не володіє необхідним об'ємом юридичної сили, і підпадає під розсуд правителя, який може зробити з ним що завгодно, в тому числі надати зворотної сили, це, безумовно, призведе до краху держави.

В Античній Греції люди взагалі вороже відносилися до будь-яких змін в закони, оскільки вважали останніх руйнацією надбань їхніх предків. І як зазначив давньогрецький оратор Демосфен, племена Локріанців (древні грецькі племена, які в VII ст. до н.е. заселяли центральну та південну частини сучасної Греції), наслідували традицію своїх предків, яка заключалась в тому, що особа, яка має намір запропонувати новий закон, повинна видати його «з поводом навколо шиї» [133, с. 463]. Це означало, що ініціатор законодавчих змін, які згодом негативно відобразилися на становищі людей, мав загинути. Звичайно, сучасники таку традицію охрестили б жорсткою та протиправною, проте вона виконувала, насамперед, виховну функцію, а саме привчала ініціаторів законодавчих змін нести повну відповідальність за свої дії перед народом. Встановлені правові порядки Локріанців згодом знайшли своє відображення у вченнях Платона та Арістотеля: «...закон в державі — союзник усіх громадян» [63, с.83]. «Той, хто шукає справедливості, звертається до чогось середнього, а це середнє і є закон...» [63, с.104]. Отже, закон, в уявленнях греків, був чимось священним та недоторканим. Передбачені законодавчі зміни мали бути чіткими, прозорими і зрозумілими народу, і можливими лише у випадку покращення становища людей. За таких умов ретроактивні закони виключалися.

Під впливом правових досягнень давньої Греції опинилися й сусідні держави, зокрема Римська республіка, а згодом імперія. Ідея незворотності закону прямо відображена в одній із промов Цицерона, де він зухвало критикує закони, які були видані ще до моменту їхнього складання. На думку Цицерона, основою права є любов до людей [116, с.392]. Звідси випливає, що ретроактивні закони є по своїй суті протиправними, оскільки внаслідок їх прийняття порушуються права людей.

Стрімкому розвитку ідеї незворотності в Римській імперії сприяла й загальна атмосфера цього періоду. В 1 столітті нашої ери в східній частині Римської імперії (територія сучасної Палестини) зароджується християнство, основоположником якої був Ісус Христос. У Його Нагірній Проповіді було закладено основи християнського вчення з двома найважливішими заповідями: любові Бога і любові ближнього як самого себе. Відтак, основою християнського вчення Ісуса була любов в абсолютному значенні. Після розп'яття Ісуса Христа християнство швидко поширилося по всі Римській імперії. Його послідовники — апостоли відкрито проповідували ідеали любові, миру та справедливості по всій імперії, не дивлячись на переслідування. Яскраво ця доба зображена у творі «Камо Грядеши» польського письменника Генріха Сінкевича. Один із уривків якого ілюструє проповідь апостола Петра перед людьми у Римі в часи зухвалого нищення та переслідування християн за правління імператора Нерона: «Ви повинні бути добрими, смиренними, справедливими та праведними, і любити не лише добрих, але й злих людей, тому що тільки любов здатна подолати їхнє зло» [108, с. 97].

Як бачимо, абсолютна любов, як основа християнства, повністю виключає можливість заподіяння шкоди ближньому. За цих умов є немислимим посягання на природу, безпеку чи недоторканість іншої людини, в тому числі й в правовому полі — прийняття норм, які могли б зашкодити їй. З огляду на це, можна із впевненістю сказати, що ідеали християнства суттєво зміцнили фундаментальну основу природного права, збудовану ще античними мислителями. В Новому Завіті закладені основи братолюбства, а отже, і великої шани до прав і свобод людини. Крім того в цій Священні книзі знаходимо безпосереднє посилення на ідею незворотності закону. В главі 4 Послання до Римлян Апостол Павло зазначив: «...там де немає закону, немає й переступу» [97, с. 377]. Очевидно, апостол Павло мав на увазі духовний зміст цих слів, а саме, що поки не було Мойсеєвого закону, люди відповідали за порушення Природного права, яке написано в їхніх

серцях та совісті, і тільки після появи Господніх заповідей, вони несли відповідальність за їх невиконання. Тут простежується прямий зв'язок з принципом «*nulla crimen sine lege*», розробленого римськими юристами, згідно з яким закону надавалася негайна та перспективна дія, і заперечувалася зворотна, більш детальніше про це мова йтиметься далі.

Отже, як бачимо, ідея незворотності в Античні часи активно розвивалася. Вона простежується чи не в усіх сферах життя суспільства? У віровченнях та священних Книгах, філософських поглядах античних мислителів, рішеннях імператорів та просто в буденному житті людей. І хоча юридичне закріплення незворотності закону досліджуватиметься трохи згодом, все ж зазначу, що юристи Римської держави ввели в обіг принципи кримінального права: «*nulla poena sine crimine*» і «*nulla crimen sine lege*», з яких поступово був виведений і принцип незворотності дії закону в часі «*lex ad praeterita non valet*» («*ex post facto law*»), який нині, щоправда з певними винятками, міститься в конституціях більшості країн світу. З огляду на це, слід визнати синхронний розвиток ідеї та принципу незворотності в епоху Античності, що, очевидно, суттєво вплинуло і на їхню еволюцію в пізні часи.

Як відомо, у 7 столітті н.е. виникла світова релігія — іслам. В Священній Книзі мусульман — Корані знаходимо фразу, що Аллах не карав людей, допоки не послав Пророка Мухамеда, який приніс письмові священні писання. Це означає, що священні писання діяли негайно та на майбутнє, і не поширювалися на відносини минулого. В даному випадку мова йде про класичний варіант незворотності закону. У 8 сурі Корану знаходимо й виняток із принципу незворотності: «Скажи невірним: якщо від нещастя вони себе втримають, минуле проститься їм». Звичайно, ідейний вигляд винятку незворотності закону в наведеному положенні Корану значно відрізняється від його сучасного варіанту, проте, в ньому чітко простежується можливість прийняття рішень відносно минулого у випадку настання певних сприятливих обставин для людини.

Ідея незворотності опосередковано простежується й у працях видатних арабських вчених та мислителів. Відомий правознавець Абу Юсуф у своїй праці «Кітаб аль-харадж» зазначає: «...не можна застосовувати покарання до того, хто його не заслужив» [92, с. 134]. «Заслуженим», в першу чергу, можна вважати покарання, яке передбачене законом, чинним на момент вчинення переступу (злочину), оскільки за таких умов особа може свідомо оцінити наслідки своїх дій. Зворотній закон по своїй суті карає особу несправедливо, оскільки був їй невідомий на момент вчинення діяння. Розглянуті приклади ідеї незворотності важко назвати самостійним доробком арабського народу, оскільки в цей час на Аравійському півострові активно досліджуються сюжети європейських античних мислителів, запозичуються ідеали, які могли б послугувати упорядковуючим фактором тогочасних общинних суспільних відносин.

В Європі кінець епохи Античності ознаменувався значним ослаблення Римської імперії внаслідок поділу на західну та східну у 395 році. Це, безумовно, суттєво відобразилося на всіх сферах життя суспільства, включаючи й інтелектуальну. Здобутки Античних часів відійшли у минуле. Як відомо, в епоху Середньовіччя церкві були підпорядковані чи не всі сфери життя суспільства? Політика, мораль, наука, освіта, мистецтво — це далеко не всі складові. За цих умов ідею незворотності в її чистому вигляді неможливо відстежити, оскільки остання наскрізно була покрита церковними законами та звичаями. Хіба лишень глибокий аналіз праць визначних теологів та мислителів тієї доби дозволить відшукати посилання на незворотність.

На думку відомого теолога Томи Аквінського, основна ціль держави полягає в сприянні суспільному благу, піклуванні про збереження миру та справедливості. Він розробив особливу теорію закону. Піраміду законів очолює вічний закон, який заключається в Бозі. Ним творений — природний закон, а конкретизацією останнього слугують позитивні закони. Право повинно бути сферою правди і справедливості. «Правління, направлене не на

загальне благо більшості, а на особисте благо керівника є несправедливим...» [92, с.101]. Звідси випливає, що забезпечення суспільного блага та справедливості є немислимим при застосуванні ретроактивних законів, дія яких, як правило, обслуговує інтереси, якщо не однієї особи, то групи осіб. Крім того, за Аквінським вічний закон та його творіння (природний закон) є уособленням тих вічних ідеалів, які лягли в основу всіх релігій та духовних систем світу. Основними проявами яких є любов, мир, добро, правда, істина, справедливість тощо. Тому, відповідно до міркувань Аквінського, позитивні закони, які обслуговують вічний та природний, повинні також служити цим ідеалам. В такому випадку прийняття ретроактивних законів повністю виключається, тому що останні є несправедливими по своїй суті, за виключенням ретроактивних законів, які становлять виняток із принципу незворотності, та направлені на покращення правового становища особи.

Ідея незворотності простежується й в праці італійського мислителя Марсілія Падуанського. В своєму трактаті «Захисник миру» він заклав ідеї, які випереджали час на кілька століть. На думку Падуанського прийняття законів повинно супроводжуватися наступною процедурою: «Після оприлюднення майбутніх законів на всезагальних зборах і після заслуховування громадяни, які мали намір висловитися про ці правила, обирається декілька осіб, які від імені співтовариства громадян, як його представники, повинні затвердити чи відхилити запропоновані правила. Після цього затвердження, але не раніше, зазначені правила стають законом і заслуговують такого звання. І тільки після оприлюднення ці правила встановлюють вину осіб, які порушують їх» [92, с.114]. Запропонована Падуанським, процедура прийняття нових законів містить одразу два механізми захисту від ретроактивних законів. По-перше, можливість обговорення законопроекту на всезагальних зборах (право кожного висловитись по його положеннях). За таких умов повністю унеможлиблюється прийняття «несправедливих» положень з дією на минуле. По-друге, чітке визначення моменту набрання чинності закону, а саме після

його оприлюднення, тобто виключається набрання чинності закону «заднім числом», що фактично також є проявом зворотної дії закону. Наведена схема прийняття закону, частково нагадує, запропоновану античними юристами, проте, є більш досконалою.

Слід зауважити, що в епоху Середньовіччя розглянуті праці носили суто теоретичний характер, на практиці ж юриспруденція була прикована до церкви, і визначалася церковними канонами та звичаями. В той же час варто відмітити неабияке значення цих робіт для майбутніх поколінь. Для прикладу Марсілія Падуанського вважають предвісником правової держави, Тому Аквінського, вченим, який зумів збудувати місток між юриспруденцією та теологією, окремі положення його вчення лягли в основу доктрини природного права.

Дослідження ідеї незворотності в різні епохи показало цілком закономірну картину її еволюції, яка, в цілому, відповідала й розвитку самої доби. Зародження — в стародавні часи, піднесення — в епоху Античності, застій — в Середні віки стали своєрідним плацдармом для наступного циклу в еволюції незворотності, який, по-суті, і носить назву цього періоду.

Чому саме Відродження має назву цей період? Тому що відбувається відродження інтересу до надбань Античності. З'являються спроби компромісного поєднання здобутків античності з християнською ідеологією католицизму, що ґрунтувалися на ідеалах гуманізму. На цій канві з'являються роботи Нікколо Макіавеллі, Томаса Мора, Жана Бодена та інших. У відомому політичному трактаті «Державець» італійський мислитель Нікколо Макіавеллі розмірковує над тим, як привести народ до створення «нової держави». На думку Макіавеллі перехід до «нової держави» повинен бути поступовим, при цьому він закликає до стабільності в суспільстві: «Немає справи, влаштування якої було б складніше, ведення небезпечніше, а успіх більш сумнівним, ніж заміна старих порядків новими. Хоча нові порядки і змінюють свідомість людей, потрібно намагатися, щоб в цих змінах збереглося якомога більше від старого» [90, с. 79]. Наведені цитати з

трактату свідчать про пріоритет ідеї незмінюваності закону (порядку), що, в свою чергу, тісно пов'язано зі стабільністю в суспільстві, при переході до «нової держави». Як відомо, за умови незмінюваності порядків (законів) унеможлиблюється й прийняття ретроактивних законів, спрямованих на підрич стабільності в суспільстві. Тому «незмінюваність порядків» за Макіавеллі можна вважати своєрідним запобіжним механізмом від ретроактивності.

До збереження старих порядків апелював й англійський філософ Томас Мор, вважаючи, що при спільності звичаїв та збереженні старих порядків, ні від чого іншого не можна чекати тривоги в його «утопічній державі».

Опосередковано теми незворотності у своїй роботі «Шість книг про республіку» торкається французький політичний мислитель Жан Боден, зазначаючи, що покарання та помилування повинні застосовуватися у відповідності з діючими, на момент вчинення протиправного діяння, правовими нормами [124, с. 111]. За таких умов, фактично виключається можливість застосування ретроактивного закону, оскільки «порочність» останнього полягає в його непередбачуваності, адже приймається він, як правило, пізніше, але з дією на минулі відносини.

Безцінним внеском в розвиток теорії незворотності були роботи відомих мислителів: Томаса Гобса, Джона Лока, Ж.Руссо, Шарля Монтеск'є, Чезаре Беккарії та інших.

Як відомо, Томас Гоббс у своїх роботах «возвеличує» необмежену державну владу, продуктом якої, як правило, є і ретроактивні закони, однак в його «Левіафані» знаходимо пряме посилання на незворотність закону: «...суверен має наступні права: право приписувати підданам правила, з допомогою яких кожен добре знає, що саме є його власністю, і ніхто інший, не порушуючи справедливості, не зможе відібрати її в нього, право нагороджувати багатством і нагородами, а також накладати тілесні і грошові покарання на будь-якого підданого у відповідності з виданим сувереном раніше законом» [92, с. 154]. Як бачимо з першої цитати, Томас Гоббс цілком

справедливо зазначає, що відібрати те, що вже набуто, без порушення справедливості — неможливо, тобто «несправедливістю» за таких умов є надання певним нормам зворотної сили, поширивши їх на відносини, що вже відбулися, результатом яких було отримане право власності. З другої цитати бачимо, що правовим нормам відводиться негайна та перспективна дія, і виключається зворотна.

Правові погляди Джона Лока відносно незворотності в деяких аспектах були співзвучними Гобсу. Наприклад, він вважав, що: «свобода людей в умовах існування системи правління заключається в тому, щоб жити у відповідності з постійним законом, однаковим для кожного в суспільстві і встановленим законодавчою владою, і не бути залежним від непостійної та невизначеної самовладної волі іншої людини...» [92, с. 191.]. Тобто мова йде про постійність та незмінність законодавства, як головний запобіжник ретроактивності і незалежність від непостійності та невизначеності суверена, як гарантія обмеження його розсуду. Локк також вважав, що закони не можуть прийматися для інших цілей, окрім як для блага народу. Зважаючи на викладене, можна із впевненістю припустити, що правові погляди Т. Гобса та Дж. Лока сформували основу теорії незворотності.

Суттєвим внеском в розвиток теорії незворотності були й ідеї Шарля Монтеск'є відносно позитивних законів та свободи особи. Він вважав, що основою для створених людиною «позитивних законів» є принципи справедливості (про взаємозв'язок позитивних законів та незворотності мова йшла раніше). Крім того, на думку Монтеск'є свобода особи можлива при наявності механізмів стримуваного правління. Концепція «стримуваного правління» — це, по суті, те саме, що й концепція «обмеженої влади», бо обидві спрямовані на одне — забезпечення свободи людини і захист її від свавільної влади. Досліджуючи правові ідеї Монтеск'є, приходимо до висновку, що до запропонованої концепції «стримуваного правління» відноситься й незворотність, оскільки остання ставить суверена в певні

рамки, юридично забороняє приймати «владно вигідні» норми, які, як правило, порушують права людей чи погіршують їхнє становище.

Опосередковано теми незворотності у своїй праці «Про злочини і покарання» (1764) торкнувся італійський просвітник, юрист — Чезаре Беккарія. Будучи прихильником доктрини природного права, він стверджував, що закони можуть змінюватися лише по загальній волі людей, і не можуть служити інтересам окремих індивідів. На його думку будь-яка неясність в законі, в тому числі відносно моменту введення його в дію, може спричинити несправедливість в суспільстві [120, с. 14]. Запропонована мислителем, незмінність законодавства слугує своєрідною запорукою від прийняття ретроактивних законів. А неясність закону стосовно введення в дію є широким плацдармом для поширення останнього чи його окремих положень на відносини, що вже відбулися.

Не можна не відмітити й наслідки Американської та Французької революцій 18 ст. — з погляду їх історичного внеску в становлення незворотності, як теорії. В правових документах, прийнятих, в результаті цих демократичних подій, з'являється чітко сформований принцип незворотності дії закону в часі. Для прикладу вперше на американському континенті принцип незворотності з'явився у 1776 році в декларації прав і свобод штату Делавер, згодом увійшов і до Конституції США 1787 року. Його містила й французька Декларація прав людини і громадянина 1789 р. Не зупиняючись окремо на аналізі нормативного закріплення принципу в зазначених документах, який проводитиметься трохи згодом, зазначу лише, що здобутки демократичних революцій 18 ст. у вигляді окремо сформованого принципу незворотності суттєво підсилили основу для розвитку теорії незворотності в цю добу.

Вагомий внесок в розвиток теорії незворотності у XIX ст. зробив відомий німецький юрист — Фрідріх-Карл фон Савіньї, який у своїй праці «Система сучасного Римського Права» досліджував принцип незворотності закону. Він розділив закони на дві групи: 1) закони, які слугують в набутті

прав; 2) які регулюють існування прав. Надавши своїй формулі категоричності, Савіні створив можливість класифікації законів. Будь-який новий закон, що належить до першої групи, міг мати зворотну силу; і навпаки, будь-який новий закон, який належить до другої групи, зворотної сили не мав. Своєю класифікацією Савіні не вдалося вирішити проблему, яка стояла перед ним. Його класифікація опиралася на абстрактні критерії розсуду, і не давала можливості для чіткого розмежування зазначених категорій. Запропоновані Савіні ідеї, в силу їхньої недосконалості, в практиці призводили до плутанини, в той же час варто відмітити, що саме Савіні вперше визначив, що в основі принципу незворотності дії закону в часі лежить безпека індивіда і його довіра до закону [111, с. 17].

Окремо варто зупинитися на праці «Система набутих прав» німецького юриста та політичного діяча — Фердинанда Лассалья. На думку Лассалья суспільство зобов'язане надати індивіду волю, яка у сфері права складається з можливості вибору дії і передбачення наслідків. Лассаль класифікував закони на дві групи: 1) закони, які стосуються особи лише в результаті здійснення її особистої волі (для прикладу закони, які регулюють договірні відносини найму); 2) закони, які стосуються особи без реалізації її особистої волі, вони не стосуються особи прямо, а лише шляхом зміни суспільства (закони про правоздатність тощо). Відповідно, закони першої групи не можуть мати зворотної сили, закони другої групи — навпаки. Лассаль писав: «зворотна дії закону є ні чим іншим, як явищем вторгнення волі законодавця в сферу особистої волі й відповідальності особи. Саме тому зворотна дія закону є неприпустима. У суспільстві людина є й повинна бути вільною; навіть злочинець, який відбуває покарання, розглядається як незалежна й внутрішньо вільна істота, тому що він знав, яке покарання може йому загрожувати за вчинення злочину, і якщо він все ж таки вчинив його, то тим самим, внаслідок вільного внутрішнього вибору, підкорився передбачуваним наслідкам» [111, с. 27]. І хоча сама теорія «набутих прав» Ф.Лассалья,

виражена в класифікаціях законів, зазнала критики, в цілому праця «Система набутих прав» є важливим внеском в розвиток теорії незворотності в 19 ст.

Підсумовуючи викладене, варто відмітити суттєвий прогрес в розвитку теорії незворотності в епоху Нового часу. Безумовно, ті перші кроки, зроблені на цьому шляху Макіавеллі, Мором, Боденом заклали лиш основи фундаменту, згодом продовженого їхніми наступниками — Гобсом, Локом, Монтеस्क'є, Савіні та іншими.

Суттєвою складовою розвитку теорії незворотності в цю добу стали правові надбання демократичних революцій, хвиля яких пронеслася світом у XVII-XVIII століттях, їхнім наслідком стало сформування принципу незворотності та закріплення останнього в основних державних документах: деклараціях, конституціях, кодексах. Були доктринальні спроби підняти принцип незворотності до рівня природного права, над яким воля законодавця вже не мала б влади. Зважаючи на викладене, можна із певністю сказати, що саме в Нові часи теорія незворотності зазнала свого апогею.

Досліджуючи надалі процес переростання теорії незворотності у принцип, слід зупинитися на загальному огляді подій XX століття, адже багато що в історії цього століття суттєво відрізняє його від попередніх віків. З небаченою силою проявилася закономірність прискорення історичного процесу. Перестають відігравати попередню роль простори і відстані, а протягом життя лише одного покоління відбуваються зміни такої глибини і значущості, які змінюють і образ світу, і спосіб мислення. Новітній час, хоча, порівняно і нетривалий, сповна насичений різноманітними подіями та досягненнями. Дві світові війни, Нюрнберзький процес, це далеко не вичерпний перелік подій, які змінили русло, бачення та сприйняття життя. Серед масштабних подій XX століття, які суттєво актуалізували тему незворотності в цілому, слід назвати нацистські злочини проти людства і людяності. Детально на них зупинимося в розділі міжнародної судової практики щодо застосування принципу «*lex ad praetorian non valet*».

В ХХ столітті принцип незворотності був остаточно сформований та дістав своє відображення в міжнародних документах та конституціях більшості країн світу. На цей процес суттєвий вплив мали праці багатьох теоретиків тієї доби. Засновник психологічної теорії права — Л.І.Петражицький у своїй роботі «Теорія держави і права у зв'язку з теорією моральності» встановив, що державна влада не має «волі» робити що завгодно, опираючись на силу, а є системою велінь чи іншого впливу на підвладних для виконання обов'язку турботи про загальне благо [92, с. 654]. Засуджуючи державний розсуд, який, по суті, і призводить до прийняття «несправедливих» законів, Петражицький в своїх дослідженнях приходив до висновку, що закон, як «владне творіння» повинен бути спрямований на загальне благо. Провівши паралелі між дослідженням Петражицького та ретроактивним законом, бачимо, що його правова формула виключає прийняття закону «post facto» взагалі, як небажаного для суспільства. Крім того, на думку Петражицького не можна готувати і видавати закони, не вивчивши рівень правової свідомості в суспільстві, так само як і не можна застосовувати закони, не враховуючи психологічні особливості людей. Враховуючи те, що закони зі зворотною силою є несприятливими для людей, і сприймаються свідомістю індивідів негативно, то відповідно і доцільність прийняття та застосування такого закону повинна бути заздалегідь оцінена владою.

Відомий австрійський економіст, політичний філософ — Фрідріх Август фон Хайек у своїй праці «Право, законодавство і свобода», досліджуючи дефініцію правозаконності, зазначив: «Це, перш за все, абсолютний авторитет і верховенство діючого законодавства, протиставлене довільним розпорядженням влади, і яке виключає не лише свавілля з боку влади, але і саму можливість діяти в будь-яких ситуаціях на власний розсуд» [143, с. 32.]. Не випадково над дефініцією правозаконності Хайек працював саме у ХХ столітті, відомого розквітом тоталітарних режимів та, відповідно, низьким рівнем правової культури в суспільстві. При цьому, в будь-якій

тоталітарній державі, будь-то фашистській Італії чи Нацистській Німеччині під зовнішнім фасадом правозаконності часто приймалися рішення чи закони з дією на минуле, тому його дослідження цілком відповідали запитам тієї епохи. Ототожнюючи правозаконність з абсолютним авторитетом законодавства, він протиставив останніх розсуду та свавілля законодавця. Про взаємозв'язок розсуду законодавця та ретроактивності мова йшла раніше, як відомо, останнє є наслідком першого.

На радянському просторі у ХІХ ст. з темою незворотності працював А.Градовський, який у своїй праці «Про дію законів в часі» детально описав важливість та безумовність принципу незворотності. І хоча його ідеї в радянській державі не отримало належного сприйняття та підтримки, все ж мали істотне значення для розвитку теорії незворотності. Хоч і під кутом кримінального права незворотність досліджується й у роботі М. Чубинського «Зворотна дія кримінального закону». В якій окрема увага приділяється винятку із принципу незворотності, умовам його застосування. Про недопустимість зворотної дії кримінального закону пише в одній із своїх робіт А.Б.Сахаров: «...абсолютно недопустимо призначати покарання більш тяжке, ніж те, що встановлене законом, який діяв в момент вчинення злочину» [111, с. 73].

Суттєвим внеском в розвиток теорії незворотності були праці А.А.Тилле «Время, пространство, закон» та М.І.Блум «Обратная сила закона», щоправда, їхні дослідження стосувалися виключно кримінального права, і містили політичну складову з нейтральною, а іноді й позитивною оцінкою неправомірних дій радянської влади щодо надання закону зворотної сили. Детально не зупинятимемось на аналізі цих робіт зараз, тому що їхні окремі фрагменти наводяться в інших підрозділах роботи.

В Україні в кінці ХХ — на початку ХХІ століть незворотності у своїх працях, хоча й опосередковано — в межах темпоральної дії правових норм, торкаються О.В.Пушняк «Право і час», Р.О.Гаврилюк «Дія норм податкового

права в часі, просторі та за колом осіб», Ю.А.Понамаренко «Зворотна дія кримінального закону в часі» та ін.

Так, в монографії «Право і час» О.В.Пушняка окремого розділу, присвяченого, незворотній дії закону в часі, немає, проте, автор в розділі 2 §2 «Фактична дія в часі правових норм» приділив достатньо уваги цьому питанню, окресливши вразливі сторони формулювання принципу незворотності в ст.58 Конституції України, та, виявивши суттєві розбіжності в правових позиціях Конституційного Суду України щодо тлумачення статті 58 Конституції України. Окрему увагу автор приділив питанню необхідності розширення меж дії винятку із принципу незворотності, закріпленого статтею 58 Конституції України, відмітивши необхідність у поширенні останнього не лише на відповідальність, але й на правове становище особи, за умови його поліпшення (надання зворотної сили нормам права, які є більш сприятливими для суб'єктів права чи встановлюють більш пільговий режим). Разом з тим автор звертає увагу й на питання оціночності категорії «більш сприятлива норма права», і вказує на необхідність визначеності відповідних критеріїв. Оскільки сама робота присвячена дії норм права в часі, то в ній також наведене співвідношення зворотної дії з іншими видами темпоральної дії правових норм.

Схожі акценти розставлені й у роботі Р.О.Гаврилюк «Дія норм податкового права в часі, просторі та за колом осіб», тільки в межах податкового права України. У своїй праці авторка наголошує на необхідності розширення сфери дії винятку із принципу незворотності, й наводить перелік випадків ретроактивної дії норм податкового права в окремому підрозділі, присвяченому цьому питанню. На її думку, зворотна дія норм податкового права можлива, якщо останні скасовують певні види податків, зборів та інших обов'язкових платежів, звужують податкову базу (об'єкт оподаткування) та коло платників (суб'єктів оподаткування), зменшують розміри податкових ставок, встановлюють нові пільги щодо оподаткування, усувають караність діяння або пом'якшують податково-правову

відповідальність суб'єктів оподаткування. При цьому, гранична межа ретроактивності норм податкового права не може перевищувати чотирьох років [71, с. 111].

В праці Г.Рижкова «Принцип правової держави в Основному Законі ФРН і судова практика Федерального Конституційного Суду ФРН» досліджуються складові принципу правової держави, сформовані практикою Федерального Конституційного Суду ФРН. Поряд з іншими розглядається й така складова принципу правової держави, як правова безпека і захист довіри, яка забезпечується, в тому числі, вимогою незворотності дії закону. В роботі розглянутий взаємозв'язок принципу «*Lex ad praetorian non valet*» з принципами правової держави на основі судової практики Федерального Конституційного Суду ФРН. Беззаперечна цінність цієї роботи полягає в тому, що принцип незворотності розглядається в ній не в традиційному вигляді, себто під кутом дії норма права в часі, а через призму принципів правової держави, тим самим ілюструючи міцний взаємозв'язок між ними.

Принцип незворотності дії закону в часі досліджував у своїх наукових працях М.І.Козюбра. Послідовно відстоюючи в українському конституційному правосудді позицію соціальної спрямованості зазначеного принципу, автор визначив його основну мету: «поставити заслін ущемленню прав і свобод людини з боку влади. Така його спрямованість робить названий принцип важливою гарантією безпеки людини, її довіри до держави» [58, с. 25]. Таким чином, основна мета зазначеного принципу підносить його в ряд найважливіших складових верховенства права, що в свою чергу підтверджується й міжнародною судовою практикою.

Помітною, з точки зору новизни та актуальності є наукова стаття С.А.Ільченко «Принцип незворотності дії законів в часі в практиці Європейського Суду з прав людини», в якій авторка, досліджуючи різні аспекти застосування принципу Судом, дійшла висновку, що останній, окрім, застосування в межах ст.7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, часто застосовується Судом в контексті ст.6

Конвенції, яка передбачає принцип передбачуваності, який фактично становить центральну ідею доктрини незворотності [80, с. 65]. Загалом вся робота автора пронизана тісним взаємозв'язком незворотності з верховенством права, що впливає з аналізу рішень ЄСПЛ.

Незворотність та виняток з неї досліджується у дисертаційній роботі Ю.А.Понамаренка, щоправда, виключно в площині кримінального права. Увага автора акцентується переважно на підставах зворотної дії кримінального закону, які фактично становлять виняток із принципу незворотності дії кримінального закону, зокрема, наводяться матеріальні та формальні підстави. До першої категорії відносяться: декриміналізація, пом'якшення кримінальної відповідальності та розширення підстав звільнення від кримінальної відповідальності. До другої — колізійний припис, спеціальна вказівка законодавця при сприятливому кримінальному законі [104, с. 167]. Таким чином, наведені підстави конкретизують виняток із «*Lex ad praetorian non valet*» для кримінальних законів, що, безумовно, актуально для правової доктрини та політично-правової ситуації нашої держави в останні десятиліття.

З огляду на викладене, можна дійти висновку, що саме ХХ століття стало заключним періодом для остаточного сформування принципу незворотності та його юридичного закріплення. Він з'являється в переважній більшості конституцій, прийнятих у ХХ столітті та міжнародних актах цієї доби. Ще більшої актуальності він набуває після міжнародних судових процесів: Нюрнберзького процесу та судових справ щодо нацистських злочинів проти людства та людяності, про які мова йтиметься в розділі, присвяченому міжнародній судовій практиці щодо застосування «*lex ad praetorian non valet*».

Юридичній сформованості принципу, безумовно, посприяв розвиток теорії незворотності, остання фактично перетворилася у перший. Крім того, на правову легалізацію принципу, очевидно, вплинули також війни з революціями, тоталітарні режими, що були притаманні багатьом країнам у

XX ст., які примусили соціум більш серйозно віднестись до механізмів захисту прав і свобод людей, в наслідок чого, принцип незворотності, хоча і не був піднятий до рівня природного права, проте суттєво зміцнив свої юридичні позиції.

1.2. Нормативне закріплення незворотності дії закону в часі та його еволюція

З попереднього підрозділу вбачається, що ідея незворотності дії закону в стародавні часи формувалася поступово, подібна ситуація спостерігається і з нормативним закріпленням незворотності. Останнє, до епохи Античності, стосувалося, як правило, лише окремих її аспектів, таких як стабільність, покращення становища людей тощо. Розглянемо детальніше.

В пам'ятці Стародавнього Вавілону — Кодексі Хаммурапі (1780 р. до н.е.) цар Хаммурапі заповідав, щоб майбутні царі, які правитимуть країною після його смерті, берегли ті справедливі слова, які накреслені ним на стовпі; не змінювали уже встановлені закони та рішення країни. «І якщо майбутній правитель матиме розум, і зможе справедливо керувати країною, то нехай змінює закони для покращення становища своїх людей» [89, с. 131]. Тобто основний акцент робиться на незмінюваності закону, його стабільності. Як відомо, одним із покликань принципу незворотності дії закону в часі є забезпечення стабільності в суспільстві. Зміна закону, на думку Хаммурапі, можлива лише за умови покращення становища людини, по-іншому і бути не може. Тобто, фактично за тих умов, які закріплені в кодексі Хаммурапі зворотна дія закону, що посягає на права і свободи людей, є неможливою.

Всі давньогрецькі племена вороже відносились до будь-яких законодавчих змін. Вони свято берегли традиції та звичаї своїх предків, і вважали зміни, в тому числі і законодавчі, підривом культурних та інтелектуальних надбань їхніх пращів. В Афінійській державі демократичний реформатор Клісфен провів реформи, в яких опосередковано простежується принцип незворотності. Як зазначає Арістотель про реформи Клісфена: «...в результаті цих змін державний лад став більш демократичний; видаючи нові закони, Клісфен мав на увазі інтереси народу» [66, с. 130]. При Клісфені у Раді п'ятсот (законодавчому органі стародавньої Греції) були представлені майже всі верстви населення. Для прийняття законодавчих актів була встановлена наступна процедура. Щорічно на перших народних зборах

нового року можна було вносити пропозиції щодо нових законів та зміні існуючих. Збори відкритим голосуванням вирішували питання про доцільність внесення змін в існуючі закони. Якщо законодавча пропозиція отримувала належну кількість голосів, громадянин, який її вніс, отримував право представити в Раду п'ятсот відповідний законопроект. Законодавчий орган давав своє заключення по проекту, після чого законопроект із заключенням Ради надходив на розгляд третіх народних зборів того ж року. Одночасно з передачею законопроекта Раді п'ятсот, він виставлявся на всенародне ознайомлення на одній із площ Афін. Як бачимо, процес прийняття нових законодавчих актів в стародавніх Афінах був досить-таки складним й основна роль в цьому процесі відводилася народу. Про прийняття будь-яких законодавчих змін люди були завчасно повідомлені, мали час для того аби відхилити останні у випадку будь-якої несправедливості по відношенню до їхнього правового становища. Тому можна припустити, що зазначена законодавча процедура виключала прийняття законів із зворотною дією, направлених проти громадянина, його прав і свобод.

Вчені, які протягом останніх століть займалися дослідженням Афінської демократії, ввели в обіг поняття «ізономія», яке, на їхню думку, могло повністю охарактеризувати устрій тогочасної Афінської держави. «Ізономія» (в перекладі з грецького *isos* — рівний, *nomos* — використання права) тобто однакового застосування закону до всіх людей. Згодом, Могенс Герман Хансен — провідний датський філолог, у своїх дослідженнях дійшов висновку, що зазначене поняття включало також й впевненість в управлінні наперед відомим законом. Висунута ним теза цілком підтверджується й зазначеною вище законотворчою процедурою стародавніх Афін. У контексті викладеного напрошується проміжний висновок про те, що законодавчі реформи та, власне, й саме законодавство стародавніх Афін містили механізми запобігання прийняттю ретроактивних законів, такі як: стабільність законодавства (небажаність законодавчих змін), всенародне ознайомлення, багаторівнева система прийняття закону тощо. Це свідчить

про те, що закони зі зворотною силою були небажані та засуджувалися тодішнім суспільством.

Однак справжня історія принципу незворотності почалася з римського права. В Римській Імперії чітко відрізняли ретроактивний закон від іншого нового закону. Ще в Римській республіці юристи запропонували на обговорення два принципи «*nullum crimen sine lege*» (ніякого покарання без закону), «*nulla poena sine lege*» (ніякого злочину без закону), як механізм протидії необмеженій волі консулату та сенату. Згодом вони були об'єднані, розширені і охоплювали чотири складові:

1) «*Nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*» — заборона застосовувати покарання за відсутності злочину. Застосування покарання можливе лише на основі писаного закону.

2) «*Nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*» — заборона використання аналогії кримінальних законів для засудження винної особи. Проте, дозволялося використання аналогії закону для виправдання винної особи.

3) «*Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*» — заборона ретроактивних кримінальних законів. Караність і покарання мають бути легалізованими до моменту вчинення злочину.

4) «*Nullum crimen, nulla poena sine lege certa*» — заборона будь-якої невизначеності в строках покарань для уникнення ретроактивності [157, с. 42].

Поступово застосування принципу «*Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*» в Римській імперії звелось до його складової «*Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*» — заборони ретроактивних кримінальних законів. Згодом виникла необхідність в розширенні меж заборони ретроактивності закону, в результаті чого був введений в обіг окремий принцип незворотності дії закону в часі «*lex ad praeterian non valet*» («*ex post facto law*»), який на відміну від свого двійника «*Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*», поширював свою дію на всі закони.

В Римській імперії на законодавчому рівні заборону ретроактивних законів містили: Конституція імператора Константина (306-337 pp.), Конституція останнього імператора єдиної Римської імперії Феодосія I (379-395pp.), Кодекс імператора східної Римської імперії Феодосія II (408-450 pp.), Конституція імператора Візантії Анастасія I (491-518 pp.), Кодекс Візантійського імператора Юстиніана (527-565 pp.), кодифікація Юстиніана “Corpus iuris Civillis” та інші [89, с. 184]. Доцільно зауважити, що в деяких із зазначених документів, заборона ретроактивності поширювалася лише на кримінальні закони, як приклад, Конституція Феодосія I, в інших — на всі закони (Кодекс Феодосія II містив норму, що будь-який закон діє лише на перспективу).

В цьому контексті вартий уваги й сам процес творення нормативних актів. В цілому Римляни позитивно відносились до нових законів, і першими серед європейців почали займатися кодифікацією, тим самим показавши приклад для більш пізніх держав. Процес кодифікації супроводжувався завчасним письмовим повідомленням населення про створення нового кодексу. Впродовж довгого часу в Римській імперії була тенденція масової кодифікації законів (і відповідно більше акценту на завчасне повідомлення про видання нового акту).

Законам в основному відводилася перспективна дія. Для прикладу можна навести декілька цитат з Кодексу Юстиніана: «Поклоніться перед новими законами, і дотримуйтеся їх, залишивши в спокої всі попередні. Нехай ніхто з вас не наслідуються порівнювати їх з попередніми або шукати відмінності між ними; все, що тут встановлено, ми визнаємо в якості єдиного для дотримання в майбутньому. Ні в суді, ні в іншій установі ніхто не повинен посилатися на інші книги, окрім як на складені та оприлюднені Дигести і Конституції» [89, с. 227]. З наступної цитати видно, що поряд з наданням закону перспективної дії, йому відводилася й зворотна у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи: «Коли новий закон прощає якесь протиправне діяння, вчинене в минулому, він забороняє його

на майбутнє». В сучасній юриспруденції зазначене положення Кодексу Юстиніана становить виняток з принципу незворотності дії закону в часі, відповідно до якого, закону надається зворотна дія у випадку пом'якшення (скасування) юридичної відповідальності особи чи покращення її правового становища.

У підсумку необхідно зазначити, що не дивлячись на опосередковані посилення у Вавілонській та Грецьких державах, справжня історія принципу незворотності дії закону починає свій відлік з римського права. Розроблення римським юристами принципів, наближених за значенням до «*lex ad praetorian non valet*», а згодом і зведення їх в єдиний, що увійшов до важливих правових документів тієї доби: Конституція імператора Константина (306-337 pp.), Конституція останнього імператора єдиної Римської імперії Феодосія I (379-395 pp.), Кодекс імператора східної Римської імперії Феодосія II (408-450 pp.), Конституція імператора Візантії Анастасія I (491-518 pp.), Кодекс Візантійського імператора Юстиніана (527-565 pp.), кодифікація Юстиніана «*Corpus iuris Civillis*» тощо, підкреслює історичну унікальність та важливість принципу незворотності дії закону в часі.

Епоха Античності, яка ознаменувалася суттєвим розвитком не лише ідеї, але й принципу незворотності закону, скінчилася, залишивши колосальні здобутки для пізніх часів. Здавалося б, все є для подальшого вдосконалення напрацювань античних юристів. Проте в епоху Середньовіччя, порівняно з Античними часами, спостерігається суттєвий спад в еволюції принципу незворотності дії закону в часі. Причиною, очевидно, було звичаєве право, яке по своїй суті виключало принципи «писаного права». В добу раннього Середньовіччя (V-VI ст.н.е) на території колишньої Римської імперії, яку заселяли варварські племена, були поширені, так звані, варварські правди — записи звичаєвого права, для прикладу, запис звичаєвого права вестготів (Судебник короля Евріка), бургундів (Бургундська правда), салічних франків (Салічна Правда).

Останній заслуговує особливої уваги, оскільки досить чітко відображає державний та суспільний устрій тогочасної франкської держави, майнове та соціальне розшарування її суспільства. Салічна Правда не являє собою систематизованого зводу законів або кодексу (охоплюючого всі сфери суспільного життя), її положення не носять характеру загальних юридичних норм, а є фіксованим переліком правових звичаїв і відповідних покарань. Здебільшого її статті присвячені злочинам проти особи і майна. Такі правові порядки тогочасної держави свідчать про відсутність будь-якого натяку на «цивілізовану» процедуру прийняття законів. Вся влада, включаючи судову, належала монарху, який, разом із представниками знаті повністю керували державою. Тому, за таких умов, цілком очевидною є відсутність еволюції принципу незворотності закону в тодішній франкській державі.

Схожа ситуація склалася й в Середньовічній Англії. Правові пам'ятки Середньовічної доби, такі як Правда короля Етельберта, Правда Іне, Закони Етельстана, Закони Кнута, Саксонське дзеркало були лишень збірками звичаїв, яким зовсім непритаманні особливості «писаного права». Поряд з цим, варто відзначити Велику хартію вольностей 1215 р. («Magna Carta») (першу «неписану Конституцію Англії»), яка, з точки зору природного права, була прогресом середньовічного англійського права. В статті 39 якої, знаходимо опосередковане посилення на заборону ретроактивних кримінальних законів: «Жодну вільну людину не може бути схоплено, ув'язнено, позбавлено власності чи вольностей, оголошено злочинцем, піддано вигнанню чи в будь-який інший спосіб позбавлено юридичних прав, а також жодне рішення не буде винесено стосовно неї, ні жодне стосовно засудження її, інакше, ніж на підставі правомірного судового рішення рівних їй перів або на підставі закону, що діє в країні» [89, с. 409]. І хоча на офіційному рівні принцип «ex post facto law» знайшов своє закріплення, на практиці воля правителя не знала обмежень.

На відміну від Англії, у Французькій державі принцип «lex ad praetorian non valet» юридично не закріплювався, а в практичному обігу взагалі були

поширені акти із зворотною силою внаслідок їхнього роз'яснювального характеру, останні називалися деклараціями. Тобто достатньо було назвати акт декларацією, щоб поширити його дію на минулі правовідносини.

В Епоху Нового часу, насичену демократичними революціями в світі, відношення до принципу незворотності дії закону в часі було неоднозначним. Наслідуючи правові порядки Середньовіччя, англійські суди презумпцію заборони ретроактивного закону не вважали підставою для визнання актів недійсними. Англійський Біль про права 1689 р. не містив заборони на закони із зворотною силою. Причиною могла бути відсутність особливого зловживання з боку короля, а також небажання Парламенту обмежувати свою владу. Ця теза підтверджується й тим, що у XVII-XVIII ст. в Англії набули популярності акти парламентського осуду (bills of attainder), які використовувалися парламентом без судового процесу для осудження певної групи осіб з конфіскацією майна та позбавленні громадянських і майнових прав. Акти парламентського осуду за своєю суттю були зі зворотною силою, оскільки визнавали протиправні діяння злочинними після їх вчинення, крім того, вони видавалися парламентом на власний розсуд. Відомий Акт парламентського осуду 1689 року, який проголосив декілька тисяч осіб винними у вчиненні «злочину» — проявленні нелояльності до англійського Короля Джеймса II [126, с. 46]. Незважаючи на відсутність прямої заборони на видання ретроактивних актів у Біллі про права 1689 року, все ж про незворотність закону, хоча й опосередковано, мова йшла в інших нормативних актах тієї доби. Для прикладу розглянемо Народну угоду від 28 жовтня 1647 року, в статті 4 якої зазначено: «подібно до того, як закони повинні бути однакові для всіх, так само вони не повинні зазіхати на безпеку та загальне благополуччя особи». Як відомо, саме на правову безпеку особи спрямована дія принципу незворотності дії закону в часі. Правова безпека являє собою впевненість особи у стабільності свого правового становища та непогіршення останнього в майбутньому. Звідси, можна зробити висновок про те, що окремі аспекти принципу незворотності дії закону в часі, хоча й

опосередковано, все ж були представлені в нормативно-правових актах тогочасної Англії.

В англійській юридичній доктрині, на відміну від офіційної юриспруденції, принципу «*lex ad praetorian non valet*» приділялося достатньо уваги. Про це, наприклад, свідчить праця одного із засновників англійської юриспруденції, професора Оксфордського університету Вільяма Блекстона «Коментарі до англійських законів», в якій він зазначив: «закони зі зворотною силою — неправильні; немає більш нерозумного підходу, ніж той, який визнає через деякий час завершене діяння злочинним, і піддає суб'єкта покаранню» [126, с.79]. Крім того Блекстон вважав, що нові закони, перш ніж вступлять в силу, повинні бути належним чином доведені до відома населення.

Представники американської юриспруденції, які боролися за незалежність, були також під впливом вчень Блекстона. Вони прагнули обмежити законодавчий розсуд федерального та колоніального органів принципом незворотності дії закону в часі. Під законодавчий розсуд підпадали й ретроактивні акти парламентського осуду, які спочатку були поширеними в Англії, а згодом почали застосовуватися й у Британських колоніях. Одним із мотивів американської Революції був людський гнів, викликаний несправедливістю позбавлення громадянських та майнових прав при винесенні актів парламентського осуду. Американська невдоволеність ретроактивними актами, які позбавляли особу громадянських та майнових прав, зумовила в подальшому заборону останніх на конституційному рівні.

Офіційна заборона ретроактивних законів вперше на американському континенті з'явилася в Декларації прав і свобод штату Делавер (1776 р.), в статті 11 якої закріплено: «закони зі зворотною силою передбачають покарання за злочини, вчинені до набрання ними чинності, є репресивними та несправедливими, і тому не повинні діяти».

Згодом заборона на прийняття та застосування ретроактивних кримінальних законів, а також актів парламентського осуду з'явилася в ряді

статтей Конституції Сполучених Штатів Америки 1787 р. та в конституціях її штатів. Для прикладу в статті 3 розділу 9 зазначено: «Не можуть прийматися ніякі акти про покарання без суду і ніякі кримінальні закони *ex post facto*». Стаття 1 розділу 10 передбачає: «Ні один Штат не може вступати в який-небудь договір, союз чи конфедерацію; видавати каперські свідоцтва; чеканити монети; випускати кредитні білети; сплачувати борги будь-чим, окрім золотої та срібної монет; приймати будь-який білль про покарання без суду, кримінальні закон *ex post facto* чи закони, які порушують зобов'язання по контрактах, чи надавати дворянські титули». В статті 1 Конституції штату Вісконсін закріплено: «Ніякий акт парламентського осуду, закон зі зворотною силою, ніякий інший закон, який якимось чином погіршує чи збільшує зобов'язання по договору, не може бути прийнятий взагалі або закон, який конфісковує набуте законним шляхом майно». Стаття 1 Конституції штату Техас під назвою — Акти парламентського осуду закріплює: «ніякі акти парламентського осуду, закони *ex post facto*, які збільшують зобов'язання по договору, не можуть прийматися в штаті» [139, с. 776]. Як бачимо, принцип незворотності дії закону в часі у кінці 18 на поч. 19 ст. в Сполучених Штатах Америки не лише визнався, але й офіційно закріплювався в більшості актів вищої юридичної сили. Цікаво також відміти й особисте відношення до останнього перших осіб держави. Третій Президент Сполучених Штатів Америки — Томас Джефферсон (1801-1809 рр.) підтримував заборону на прийняття ретроактивних кримінальних законів. Його наступник Джеймс Медісон (1809-1817 рр.) висловив необхідність в розширенні меж дії принципу «*ex post facto law*», поширивши останній на всі закони [126, с.75]. Проте його ініціатива не була підтримана, оскільки представники американської юриспруденції, досліджуючи правову ініціативу свого Президента, співставляючи останню з вченням Вільяма Блекстона, прийшли до висновку, що ця дефініція стосувалася лише злочинних діянь.

В Європі в період Великої Французької Революції (1789-1799 рр.) було прийнято чотири конституції: 1791 р., 1793 р., 1795 р., 1799 р. Усім конституціям, окрім останньої, передували декларації прав людини і громадянина. Саме в деклараціях був закріплений принцип «*lex ad praetorian non valet*», щоправда, в різних текстуальних формулюваннях.

Початок революції ознаменувався прийняттям 26 серпня 1789 року Декларації прав людини і громадянина, в статті 8 якої зазначено: «Закон може встановлювати покарання, лише ті, які є необхідними. Ніхто не може бути покараний по-іншому, аніж у відповідності до закону, належним чином застосованого, виданого та оприлюдненого до моменту вчинення злочину». Після приєднання Декларації до Французької Конституції 1791 р., зазначене положення також увійшло до її основного тексту.

В Декларації прав людини і громадянина, яка лягла в основу Французької Конституції 1793 р., параграф 14 містив наступне формулювання «*ex post facto law*»: «Ніхто не може бути засуджений і покараний по-іншому, аніж ... відповідно до закону, опублікованого до моменту вчинення проступку. Закон, який передбачає покарання за проступки, вчинені до його видання, є тиранічним законом; надання закону зворотної сили є злочином».

Особливо увагу варто звернути на формулювання принципу незворотності дії закону в часі в Декларації прав людини і громадянина, що увійшла до Конституції 1795 року, прийнятої в результаті Термідоріанського перевороту. Проаналізуємо зміст статей 13 і 14: «Будь-яка дія, спрямована на посилення покарання, визначеного на основі закону, є злочином», і відповідно «ніякий закон, незалежно від того, відноситься він до сфери кримінального чи цивільного права, не може мати зворотну силу» [89, с. 205]. Як бачимо, всі декларації прав людини і громадянина, прийняті під час революції, містили заборону ретроактивних кримінальних законів, проте в останній, на відміну від попередніх, принцип «*ex post facto law*» поширювався і на цивільні акти. Конституція Франції 1799 року, прийнята в

результаті державного перевороту, та приходу до влади Наполеона Бонопарта, не містила заборони на видання та застосування ретроактивних законів.

Відтак, правова ситуація у французькій державі відносно застосування принципу незворотності закону на початку XIX століття була неоднозначною. Натомість французька доктрина досить-таки різко критикувала ретроактивні закони. Як зазначає Анрі-Бенжамен Констан французький політичний діяч, публіцист часів Французької революції: «зворотна дія закону зазіхає на право, і являється порушенням соціального договору; закон, що має зворотну дію не є законом» [179, с. 617]. Його подальші ідеї зводилися до того аби принцип незворотності дії закону підняти до рівня Природного права, на який ніякий законодавець не мав би права посягати у формі яких-небудь обмежень.

Ситуація з еволюцією принципу «*lex ad praetorian non valet*» в сусідніх державах істотно не відрізнялася, про це свідчать правові джерела тієї доби. В Пруському офіційному віснику від 5 лютого 1794 р., опублікованому як доповнення до Пруського загального земського права, містилося посилення на принцип незворотності, як на такий, що не потребує санкції законодавця, та входить в сферу природних прав людини. Перший правитель габсбурзьких земель (австрійські володіння) Джозеф II в межах правової реформи, проведеної у 1787 року, вніс принцип незворотності дії закону в часі в основний закон.

На початку XIX ст. на території сучасної Німеччини в правовий обіг вводитьься аналог принципу «*Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*», під назвою «*nullum crimen, nulla poena sine praevia poenali*» (немає злочину, не повинно бути й покарання, якщо в той час не існувало відповідного кримінального закону) [89, с. 30]. Його засновником був німецький правник Паул Джонан Ансельм Феєрбах, який у 1813 році включив цей принцип в Баварський кримінальний кодекс, над яким працював в той час. Згодом цей принцип з'явився в кримінальних кодексах багатьох європейських держав. З

того часу склалася традиція, що «Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege» («nullum crimen, nulla poena sine praevia poenali») представлений переважно в кримінальних кодексах, і відповідно застосовується при розгляді кримінальних справ, а його розширений аналог «lex ad praetorian non valet» міститься в конституціях та використовується в судочинстві.

Середньовічний спад в еволюції принципу незворотності дії закону в часі став лише своєрідним плацдармом для розвитку останнього в епоху Нового часу. Неабияку роль в цьому процесі відіграли демократичні революції, хвиля яких пронеслась світом у XVII-XVIII століттях. Революційно-демократичні настрої народу суттєво вплинули й на погляди представників юридичної доктрини, які і без цього більшість своїх праць присвячували дослідженню природного права. Тому, під кутом прав людини принципу незворотності дії закону в часі, як з офіційно-юридичної, так і доктринальної сторони в цю епоху було присвячено чимало уваги.

В XX ст. принцип незворотності дії закону в часі містили конституції більшості країн світу, щоправда в різних інтерпретаціях. Для порівняльного аналізу наведемо декілька прикладів. В історично відомій Веймарській Конституції 1919 року стаття 116 передбачає покарання за протиправне діяння лише в тому випадку, якщо його караність встановлюється законом, діючим на момент вчинення порушення. Стаття 20 Конституції Індійської Республіки (1949 р.) регламентує захист від засудження за протиправне діяння, яке не визнавалося злочином в момент його вчинення і від штрафу, розмір якого є більшим від того, який встановлений актом, діючим на момент скоєння злочину. Відповідно до статті 39 Конституції Японії (1946 р.): «ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності за діяння, яке було законним в момент його вчинення...». Стаття 35 Білля про права Конституції Південно-Африканської Республіки (1996 р.) регламентує право кожної особи на захист від звинувачення за дію чи бездіяльність, які не визнавалися правопорушеннями на момент їх вчинення відповідно до національного чи міжнародного права, і на мінімально встановлене

покарання за злочин, якщо обсяг останнього змінювався в період між моментами вчинення протиправного діяння і до винесення вироку...». Відповідно до ст.18 Конституції Аргентини (1853 р.) забороняється карати особу без судового процесу, покарання застосовується на основі закону, діючого на момент вчинення протиправного діяння. В статті 4 Конституції Королівства Марокко (1962 р.) коротко зазначено, що закони не можуть мати зворотної сили. Звичайно, наведений перелік не є вичерпним, проте, він показує, що на різних континентах конституції абсолютно різних, з точки зору форм правління та державного устрою, держав, містили зазначений принцип.

Поступово принцип «*lex ad praetorian non valet*» з внутрішньодержавного рівня перемістився на міжнародний, не останню роль в цьому процесі зіграв, згаданий раніше Нюрнберзький процес (детальніше розглядатиметься у розділі про міжнародну судову практику відносно застосування принципу незворотності). Його досвід був врахований в багатьох міжнародно-правових актах, зокрема, Загальній декларації прав людини 1948 р., розглянемо ст. 11: «Ніхто не може бути засуджений за злочин на підставі вчинення будь-якого діяння або за бездіяльність, які під час їх вчинення не становили злочину за національними законами або за міжнародним правом. Не може також накладатись покарання тяжче від того, яке могло бути застосоване на час вчинення злочину». Схожі формулювання містяться й в Конвенції про захист прав і основоположних свобод та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права. В статті 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. зазначено: «ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи упушення, які, згідно діючого, на момент його вчинення, внутрішньодержавного законодавства чи міжнародного права, не були кримінальним злочином. Так само не може бути призначене тяжче покарання, ніж те, яке підлягало застосуванню на момент вчинення кримінального злочину. Якщо після вчинення злочину законом

встановлюється легше покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця» [9]. В статті 7 Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950р. зазначено: «Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення. Ця стаття 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» [8]. Отже, досвід Нюрнберзького процесу, який ліг в основу, вищезазначених конвенцій, встановив пріоритет загальних принципів права, визнаних світовою спільнотою, над принципами правосуддя.

З'ясувавши спільні для більшості країн та міжнародні юридичні позиції принципу незворотності дії закону в часі у XX ст., слід розглянути особливості існування, обходу, а іноді й відвертого ігнорування останнього в країнах з тоталітарними режимами.

Як відомо, в XX столітті найбільш виражено тоталітарні режими панували у Фашистській Італії, Нацистській Німеччині та Радянській державі. В Італії, на чолі з Беніто Муссоліні, акти зі зворотною силою були звичайним явищем. Закон «Про право виконавчої влади видавати юридичні норми» від 1926 року, надавав право главі уряду на власний розсуд видавати постанови, які за своєю суттю були зі зворотною дією, оскільки «з новою силою» роз'яснювали дію ранішеприйнятих законів. У 1928 році був виданий Кодекс поліції безпеки, який кваліфікував будь-яку опозиційну діяльність партій, включаючи й ту, яка мала місце до прийняття цього акту, протиправною. В Нацистській Німеччині ретроактивні закони рідкістю також не назвеш. У липні 1933 року був виданий Декрет «Проти утворення нових

партій». Незважаючи на те, що назва декрету відтворює перспективну дію цього акту, все ж, в результаті його прийняття в державі було розпущено шість основних партій. Це говорить про те, що поряд з перспективною дією, акту була надана й зворотна. Закон «Про відновлення професійного чиновництва» від 7 квітня 1933 р., містив вимогу звільнити всіх осіб, прийнятих на службу після 9 листопада 1918 р., і які не відповідають необхідним законам умовам («арійське походження», «благонадійність» тощо). В РСФСР на початку ХХ століття приділялося мало уваги дослідженню дії норм права в часі в цілому, і принципу незворотності дії закону, зокрема. Це викликано, насамперед, негативним відношенням керівництва держави до «західних надбань». Відомий російський юрист та політичний діяч кінця ХІХ початку ХХ століть Габріель Феліксович Шершеневич у своїй праці «Загальна теорія права» зазначив: «воля законодавця стоїть над правом, і тому він може, якщо захоче, надати новому закону зворотної сили» [117, с. 403]. І справді, як свідчить історія акти зі зворотною силою були в радянській державі скоріше правилом, а ніж виключенням з нього. Для прикладу декрет «Про боротьбу зі спекуляцією» від 15 листопада 1917 року передбачав покарання у вигляді арешту та поміщення до в'язниці для всіх винних осіб у саботажі, спекуляції, затриманні вантажів тощо. При цьому, покаранню піддавалися особи за протиправну діяльність, яка передувала виданню цього акта. В декреті від 24 листопада 1917 року «Про заборону продажу та застави російських торгових суден іноземним фізичним та юридичним особам» оголошувалися недійсними договори, укладені з 19 липня 1914 року [111, с. 19]. Постанова про введення в дію Кримінального кодексу Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки містила положення про те, що даний кодекс поширює свою дію на всі злочинні діяння, які не розглянуті в судовому порядку до моменту введення його в дію. Відтак, виходить, що Кримінальний кодекс РРФСР був введений в дію із зворотною силою.

В процесі дослідження ретроактивного законодавства різних тоталітарних держав можна виокремити наступні способи надання закону зворотної сили:

1. Вказівка законодавця, виражена в різних формах (був особливо поширений в Радянській державі):

— Пряме розпорядження про надання конкретному закону зворотної сили. Прикладом такого розпорядження є Декрет Уряду від 08.05.1918р. «Про хабарництво», в п.6 якого зазначено: «Даному декрету надається зворотна сила з метою звільнення від переслідування за дачу хабара, якщо останнє мало місце до прийняття цього декрету, тих осіб, які протягом трьох місяців з моменту вступу в дію декрету, добровільно повідомлять органи судової влади про давання ними хабара.

— Відсутність прямої вказівки в розпорядженні про надання закону зворотної сили. Для прикладу можна навести пункт 4 ввідного закону до Цивільного кодексу РРФСР (1922 р.), в якому зазначено, що у зв'язку з неповним законодавчим регулюванням правових відносин, які існували до набрання Цивільним кодексом законної сили, до них застосовуються положення останнього. Це розпорядження означало, що норми Цивільного кодексу частково (у випадку наявності прогалин в попередньому законодавстві) мали зворотну силу.

— Надання закону зворотної сили шляхом зазначення більш раннього строку введення в дію порівняно зі строком прийняття. Наприклад, Закон «Про сільськогосподарський податок» від 8 серпня 1953 року, введений в дію з 1 липня 1953 року, Указ Президії Верховної Ради СРСР від 30 квітня 1943 року «Про прибутковий податок з населення», введений в дію з 1 січня 1943 року. З наведеного випливає, що вказівка про надання закону чи його окремим положенням зворотної сили могла міститися як в самому законі, так і в окремому спеціальному акті про введення даного закону в дію.

2. Мовчазне надання закону зворотної сили (зазначений спосіб найчастіше зустрічається в ретроактивному законодавстві тоталітарних

країн). В даному випадку мова йде про закони, які хоча й не містять прямої вказівки, але по змісту мають зворотну силу. Кримінальному кодексу РРФСР 1926 року зворотна сила прямо не надавалася, проте стаття 58 цього кодексу встановлювала покарання за дії проти робочого класу, які особа вчинила, обіймаючи відповідальну чи таємну посаду у контрреволюційному уряді чи царських рядах в період громадянської війни. Очевидним є те, що норма передбачала караність діяння, які, виходячи з існуючих в царській Росії законів, не вважалися злочинними. Прикладами є також, охарактеризовані раніше, Італійський кодекс поліції безпеки 1928 року та Закон Нацистської Німеччини «Про відновлення професійного чиновництва» від 7 квітня 1933 року.

3. Зворотна сила роз'яснювальних законів. Як відомо роз'яснювальні закони по своїй сутності є ретроактивними, оскільки вони вступають в дію «заднім числом», тобто з моменту вступу в дію закону, положення якого вони тлумачать. Для прикладу можна розглянути Указ Верховної Ради ССРСР від 7 липня 1941 року щодо роз'яснення Постанови СНК ССРСР від 7 квітня 1935 року «Про міри боротьби зі злочинністю серед неповнолітніх». В Постанові мова йшла про особливості притягнення до кримінальної відповідальності неповнолітніх за умисні злочини, тоді як роз'яснювальний Указ містив незалежну норму про кримінальну відповідальність неповнолітніх за злочини з необережності. Як приклад, Закон Італійської республіки «Про право виконавчої влади видавати юридичні норми» від 1926 року, про який мова йшла раніше.

4. Надання закону зворотної сили через колізійну норму. Законодавець створює колізійну темпоральну норму загального характеру, яка зобов'язує застосовувати зі зворотною силою певні закони чи їх положення. Прикладом такої колізійної норми була ст.2 УПК РРФСР 1923 року, яка надавала зворотної сили тим законам, які пом'якшують покарання чи звільняють від кримінальної відповідальності особу. Такий спосіб надання закону зворотної сили широко застосовується в наш час. Він становить виняток із принципу

незворотності дії закону в часі, дія якого спрямована на пом'якшення чи скасування відповідальності особи чи покращення в цілому її правового становища.

Підсумовуючи досягнення ХХ століття в еволюції принципу незворотності дії закону в часі, варто відмітити по-перше, його конституційне закріплення в переважній більшості країн світу, й відповідно застосування у внутрішньодержавній судовій практиці, що, безперечно, послужило додатковою гарантією захисту прав і свобод людини і громадянина, по-друге, його переміщення з внутрішньодержавного на міжнародний рівень (закріплення останнього в міжнародних документах), по-третє, активне застосування «*lex ad praetorian non valet*» в судовій практиці міжнародних судів, що в свою чергу призвело до набуття останнім наднаціонального статусу. Тому можна із впевненістю припустити, що саме еволюційні досягнення принципу в ХХ столітті підняли останній до рівня Природного права, саме про це ще у 18 столітті розмірковував у своїх роботах французький політичний діяч Анрі Бенжамен Констант. В той же час, не можна сказати, що еволюційний шлях «*lex ad praetorian non valet*» протягом ХХ століття був не тернистий, особливо що стосується його існування в країнах з тоталітарними режимами, де ретроактивні закони були звичайним явищем, лише одним із проявів «безмежної волі та розсуду законодавця». Все ж, переживши антидемократичні режими, на сьогодні принцип незворотності міститься у конституціях відповідних держав.

1.3. Виняток із принципу незворотності: від зародження до темпоральної дії

«*Lex retro agit in mitius*» — саме таку назву в сучасній юриспруденції має виняток з принципу незворотності дії закону в часі, який дозволяє більш м'якому чи сприятливому закону мати зворотну дію. Проте зазначену назву та остаточне формулювання винятку із «*lex ad praetorian non valet*» дістав лише у ХХ столітті, в попередні ж віки він існував лише на рівні ідеї, та доволі часто «несвідомо» застосовувався у тогочасних правових реформах та буденному суспільному житті.

В епоху Античності, як відомо, був вперше сформований на конституційному рівні принцип незворотності дії закону «*lex ad praetorian non valet*» [61, с. 60], тоді як виняток з нього існував лише в ідейному вигляді, та й то зустрічався надзвичайно рідко, наприклад, його можна простежити в реформі «сісахфія» афінського політика Солона, в межах якої, всі борги, які існували в людей на момент проведення реформи, оголошувалися анульованими, а на перспективу заборонялися боргові зобов'язання, заставою яких була власна свобода боржника. Всі люди, які знаходилися у рабстві своїх кредиторів, одержали свободу, а продані за межі держави, були викуплені із рабства, та повернулися на батьківщину. Сучасною юридичною мовою «сісахфію» можна охарактеризувати наступним чином: для скасування боргового рабства афінський Архонт Солон надав законам зворотної сили, в результаті чого, люди одержали свободу. Його тодішня законодавча реформа в нинішньому світі співзвучна з винятком із принципу незворотності закону, відповідно до якого, законам може надаватися зворотна сила у випадку пом'якшення (скасування) відповідальності особи чи, в цілому, покращення її правового становища.

В Середньовічні часи принцип незворотності дії закону в часі та його виняток, так само, як і в Античні часи, існували незалежно один від одного. Якщо «*lex ad praetorian non valet*», зважаючи на звичасвий характер тодішнього права, практично взагалі не розвивався, то виняток з нього

нерідко простежується в правових документах тієї доби. Для прикладу, схоже на Солонівську реформу, рішення імператора Західної Римської імперії — Юлія Майоріана, який заради порятунку країни та для покращення її фінансових справ у 459 році простив (скасував) борги людям в усіх провінціях. Або, як приклад, можна навести Грамоту короля Франції — Людовика VI (13 ст.), в якій міститься положення про те, що попередні злочини, вчинені до руйнації міста чи до введення в дію Мирної Постанови, прощаються повністю...» [89, с. 137], тобто, внаслідок надання зворотної сили Грамоті Людовика VI, була скасована кримінальна відповідальність за злочини, вчинені до настання зазначених подій.

В епоху Нового часу спостерігається новий виток в розвитку «*Lex retro agit in mitius*». Якщо в попередні віки виняток із «*lex ad praetorian non valet*» простежувався переважно в правових документах, виходячи із їхнього змісту та мети, то в Новий час, мабуть чи не вперше з'являється формулювання, наближене до його сучасного вигляду. В Кримінальному кодексі Франції 1810 р. в статті 65 зазначається: «Ніякий злочин чи проступок не можуть бути прощені, а покарання пом'якшено, за винятком випадків, коли новий закон скасовує кримінальну відповідальність за конкретне діяння чи дозволяє застосувати до нього більш м'яке покарання» [89, с. 143].

Також варто зупинитися на питанні синхронності розвитку «*lex ad praetorian non valet*» та його винятку «*lex retro agit in mitius*». Тенденція відокремленості та незалежності в еволюції останніх, зберігалася протягом багатьох віків. Як відомо, в епоху Нового часу, насичену демократичними перетвореннями в світі, принцип незворотності дії закону в часі був особливо актуальним та поширеним. Його закріплювали Декларація прав і свобод штату Делавер 1776 р., Конституція США 1787 р., Французька Декларація прав людини і громадянина 1789 р., всі конституції, прийняті в результаті Великої французької революції, натомість, виняток з принципу незворотності практично не зустрічався.

В ХХ столітті ситуація з еволюцією «*lex retro agit in mitius*» була взагалі нічим не схожа на попередні століття. В першій половині ХХ століття він активно досліджувався в європейській науковій доктрині, щоправда, виключно під кутом кримінального права. Нагадаємо, винятком із принципу незворотності закону в часі є закон, який у випадку пом'якшення чи скасування кримінальної відповідальності особи, діє зі зворотною силою. Досліджуючи закони, які становлять виняток із принципу незворотності, французький юрист Руб'є прийшов до висновку, що зворотною дією є застосування лише того закону, який встановлює покарання чи посилює його. Застосування «*lex retro agit in mitius*» (закон, що пом'якшує покарання) є, на його думку, «псевдоретроактивним», точніше, його негайною дією [168, с.543]. Як відомо, в теорії права виділяються наступні види дії нормативно-правового акта в часі: негайна — поширення закону, починаючи з дня його вступу в дію, на усі випадки «уперед», зворотна — це поширення дії закону на випадки, що відбувалися раніш, у минулому, до введення закону в дію та переживаюча — це коли закон, що втратив юридичну чинність, за спеціальною вказівкою нового акта, повинен продовжувати діяти з окремих питань [109, с. 654]. Звідси випливає, що французький дослідник, віднісши закон, який пом'якшує чи скасовує кримінальну відповідальність особи, до виду негайної дії закону, фактично надав йому автоматичності у застосуванні, виключивши необхідність окремих вказівок законодавця.

Відома теорія німецького вченого Франца Ліста, який стверджував, що зворотна дія більш м'якого закону, встановленого законодавцем, пояснюється лише його милосердям, і не може мати юридичного обґрунтування [111, с. 560]. Зазначена теорія не мала успіху, оскільки в цей час в Європі принцип незворотності дії закону та виняток з нього почали з'являтися у текстах міжнародних актів та відповідно набували юридичної регламентації.

В наукових колах також існували дискусії відносно процедури застосування винятку із принципу незворотності дії закону в межах

кримінального права. Одні вчені вважали, що більш м'які закони повинні застосовуватися до всіх осіб, які відбувають покарання, а контроль за цим процесом повинен здійснюватися адміністративною владою (Абегт, Німеччина), інші — що законодавець повинен видати загальне положення про порядок застосування більш м'якого кримінального закону до осіб, які відбувають покарання (Зегер, Німеччина) [111, с. 561]. Згодом вчені прийшли до висновку, що новий більш м'який закон застосовується судом при розгляді кримінальної справи, хоч для застосування більш м'якого закону до вироків, що набрали законної сили, потрібна спеціальна вказівка законодавця. І хоча єдності у підходах щодо тлумачення винятку з принципу незворотності та процедури його застосування в європейській правовій думці не було, проте вже в другій половині ХХ століття «*lex retro agit in mitius*» впевнено зміцнює свої правові позиції, з'являється виключно у взаємозв'язку із «*lex ad praetorian non valet*» спочатку в міжнародних документах, а згодом в конституціях держав. Так, в статті 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. зазначено: «...якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш легке покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця» [9]. Аналогічне формулювання винятку із принципу незворотності зустрічаємо і в статті 9 Американської конвенції про права людини 1969 р. Цей етап еволюції винятку із принципу незворотності дії закону, який у часовому вимірі співпадає з початком другої половини ХХІ століття, характеризується виведенням останнього на наднаціональний рівень та, відповідно, автоматичним застосуванням у кримінальному праві без будь-яких додаткових актів.

У другій половині ХХ століття виняток із «*lex ad praetorian non valet*» уже закріплювали конституції більшості країн світу, у тому числі, постсоціалістичних. Спочатку він стосувався виключно кримінального права (Вірменія, Молдова, Бразилія), наслідуючи формулу міжнародних актів, а згодом законодавці постали перед питанням розширення сфери його дії, поширивши останній на всі види юридичної відповідальності (Україна,

Росія). Однак, політичні події останніх десятиліть потребували якісно іншого формулювання винятку із принципу незворотності дії закону, який би автоматично надавав зворотної дії не лише «м'якшим» законам з питань юридичної відповідальності чи кримінальної, зокрема, але й іншим нормативним актам, які будь-яким чином покращували б правове становище особи, як приклад такої конструкції винятку можна спостерігати у конституціях Словенії, Республіки Азербайджан, Македонії. Детально відповідні конструкції розглядатимуться у наступному розділі, присвяченому аналізу текстуальних формулювань принципу незворотності та його винятку в основних законах держав різних правових систем.

Підсумовуючи викладене, слід визнати поступову прогресивність в еволюції винятку із принципу незворотності: ідейний рівень в епоху Античності, виражена змістовність в Середні віки, текстуальна сформованість в Новий час, юридична регламентативність та процес текстуального вдосконалення в Новітні часи. Якщо проводити паралелі з розвитком принципу незворотності, то можна простежити певні відмінності, а саме, еволюція останнього мала хвилеподібну форму: текстуальна сформованість в Античність, занепад в епоху Середньовіччя, підйом та юридичне оформлення в Новий час, підняття на наднаціональний рівень в Новітні часи. Відтак, не бачимо синхронності в розвитку принципу та його винятку, проте вбачаємо міцний союз останніх в міжнародних актах та основних внутрішньодержавних документах ХХ століття.

Переходячи до дослідження темпоральної дії винятку із принципу незворотності, слід відмітити, що держава, в особі законодавчого органу, змінюючи чинне законодавство, постійно балансує між необхідністю відповідних змін та збереженням стабільності в суспільстві (в інтересах своїх громадян). Це досягається, як правило, здійснюється через надання акту негайної дії, зворотної чи переживаючої.

Зважаючи на те, що в даній роботі досліджується принцип незворотності дії закону в часі, то відповідно і розгляд видів темпоральної дії (дії у часі) норм права здійснюватиметься у взаємозв'язку з останнім.

За загальним правилом, яке, як свідчить історія, формувалося протягом більше ніж двадцяти століть — закон зворотної дії в часі не має, проте ще в епоху Античності юристами тієї доби були розроблені винятки з нього, які успішно застосовуються законодавчими та судовими органами до цього часу. Так, винятком із принципу незворотності є зворотна дія правових норм в часі, можлива лише у законодавчо визначених випадках, і яка й становить один із видів темпоральної дії правових норм. Міжнародно-правові акти (Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р., Американська конвенція про права людини 1969 р. тощо), як і конституції багатьох країн світу передбачають зворотну дію правових норм у випадку скасування чи пом'якшення кримінальної відповідальності особи. Стаття 58 Конституції України допускає зворотну дію правових норм у випадку скасування чи пом'якшення юридичної відповідальності особи, себто поширена на всі види юридичної відповідальності. Конституційний Суд України у своєму рішенні №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р. надав тлумачення статті 58 Конституції, в частині меж дії винятку із принципу незворотності, визначивши, що положення цієї статті про зворотну дію норм права стосуються фізичних осіб і не поширюється на юридичних. У питаннях з юридичними особами зворотна дія можлива, проте її надання таким нормативно-правовим актам може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в законі або іншому нормативно-правовому акті. І хоча зазначене рішення глибшому аналізу піддаватиметься трохи згодом, все ж зазначу, що таке тлумачення статті 58 Конституції фактично заборонило автоматичну зворотну дію нормативно-правового акта чи його окремих положень, що стосуються пом'якшення чи скасування відповідальності юридичних осіб, що мало місце до прийняття відповідного рішення КСУ. Вразливість такої заборони досить яскраво простежується у рішеннях судів загальної

юрисдикції, які більш глибокому аналізу піддаватимуться у розділі, присвяченому вітчизняній судовій практиці, проте дотичної характеристики вимагають зараз. Йдеться про випадки, коли суд першої інстанції приймав рішення на користь юридичної особи, шляхом надання автоматичної дії окремих положень відповідних законодавчих актів про юридичну відповідальність, які згодом скасовувалося судом апеляційної інстанції на підставі рішення КСУ №1-рп/99 від 09.02.1999 р.

Заборонивши автоматичне застосування винятку із принципу незворотності до юридичних осіб на рівні з фізичними, розглядуване рішення КСУ дозволило зворотню дію норм права по відношенню до юридичних осіб в усіх випадках за окремою вказівкою, що з правової точки зору можна розцінити, як надання можливості законодавцю шляхом спеціальної вказівки надавати зворотню дію будь-яким нормативно-правовим актам, не лише про юридичну відповідальність у випадку її пом'якшення чи скасування, що, звичайно є неприпустимо. Однак, з юридичної практики сьогодення прикладів відвертого ігнорування принципу незворотності відшукати не просто, а то й взагалі не можливо, що загалом свідчить лише про теоретичну можливість законодавчого розсуду з питань зворотної дії закону стосовно юридичних осіб.

Відтак, повертаючись до українського законодавства, зворотна дія правових норм можлива у наступних випадках:

- при скасуванні чи пом'якшенні юридичної відповідальності фізичних осіб (стаття 58 Конституції України);
- шляхом надання законодавцем спеціальної вказівки у питаннях з юридичними особами (Рішення Конституційного Суду України №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р.).

Тому в контексті викладеного доцільно простежити співвідношення темпоральної дії винятку із принципу незворотності (зворотної дії правових норм) з іншими видами дії норм права у часі.

У правовій доктрині існує різноманітність поглядів відносно меж зворотної дії правових норм. Так, С.С. Алексеев зворотною дією визначає поширення дії нового акта на факти і породжені ними правові наслідки, які виникли до введення в дію нових норм [62, с. 126]. М.Н. Марченко під зворотною дією розуміє можливість застосування правового акта до подій і дій, які мали місце до офіційного набрання чинності ним [94, с. 252]. На думку О.Ф. Скакун: «зворотна дія — це поширення закону на випадки, що відбувалися раніш, у минулому, до введення закону в дію» [109, с. 330]. Як видно з наведених прикладів, в літературі наявні різні підходи щодо визначення меж зворотної дії. Визначення Алексеева відрізняється від двох наступних тим, що включає у минулі правовідносини, на які поширюється ретроактивна дія нормативно-правового акта, не лише дії чи події, але й наслідки, як обов'язкову умову для ідентифікації зворотності.

Для того аби визначитися, яке з перерахованих вище визначень найточніше відтворює зворотню дію, слід виділити межу, яка становитиме відлік негайної дії правових норм. Так, одні вчені під негайною дією розуміють поширення норм новоприйнятого акта лише на ті юридичні факти та їх наслідки, які виникнуть після набрання ним чинності (Коммисаров К.И., Брагінський М.І. та ін.) [86, с. 167; 70, с. 682], інші — поширення новоприйнятого акта не тільки на правовідносини після його прийняття, але й на наслідки тих правовідносин, юридичний факт виникнення яких мав місце в минулому, при дії старого акту. В даному випадку мова йде про застосування новоприйнятого акту до триваючих правовідносин, які існували на момент прийняття відповідного акту (Тилле А.О., Алексеев А.С. та ін) [62, с. 242]. Звідси випливає, що при визначенні негайної дії нормативно-правового акта за Коммисаровим К.И. та Брагінським М.І, тобто, дії лише на перспективу, відповідно, зворотною буде поширення останнього на триваючі правовідносини, що насправді є проявом його негайної дії відповідно до визначення, запропонованого Тилле А.О. та Алексеевим А.С.

Зважаючи на відсутність у чинному законодавстві України легального визначення негайної дії правових норм та наявності різноманітних відповідних доктринальних інтерпретацій, слід визначитися з найбільш універсальним. Звернемось до чинного законодавства. Так, згідно з п.5 Прикінцевих та перехідних положень Цивільного кодексу України 2003 року правила Книги 6 «Спадкове право» застосовуються також до спадщини, яка відкрилася, але не була прийнята ніким зі спадкоємців до набрання чинності цим Кодексом. Як бачимо, юридичний факт виник, але правові наслідки по ньому ще не настали, а тому до нього негайно застосовуються норми вже нового ЦК. Це підтверджується й іншими приписами прикінцевих та перехідних положень Кодексу, наприклад, у п.4 зазначається, що положення кодексу застосовуються до тих прав та обов'язків, що виникли або продовжують існувати після набрання ним чинності. Зазначена норма є загальною і стосується всіх випадків, коли права й обов'язки продовжують існувати, тобто не реалізовані остаточно після набрання чинності новим кодексом. У всіх цих ситуаціях приписи ЦК поширюються на ті з наслідків попередніх юридичних фактів, які настануть після моменту набрання ними чинності [105, с. 107]. І хоча наведені приклади щодо особливостей негайної дії правових норм стосуються цивільного права, проте, вони повністю відповідають, запропонованому Тилле А.О. та Алексеевим А.С., визначенню негайної дії правових норм, відповідно до якого, остання можлива не лише з моменту набрання актом чинності та на перспективу, але й на наслідки юридичних фактів, які виникли у минулому та тривають на момент прийняття відповідного правового акта. Логічність міркувань відносно меж негайної дії правових норм підтверджується й відповідною зарубіжною судовою практикою. Так, в одному із своїх рішень Конституційний Суд Королівства Бельгії зазначив: «Під негайною дією юридичної норми розуміється, що остання є однаково застосована як до правових фактів та відповідних наслідків, які виникнуть після її дати вступу в дію, так і до

наслідків, які відносяться до правових фактів, що мали місце до дати її введення в дію» [33, 34].

Визначившись з межами негайної дії правових норм, яка, до речі, є звичайним видом чинності усіх нормативно-правових актів, слід повернутися до зворотної дії, яка становить виняток з неї, та застосовується в конкретних, законодавчо визначених, випадках на підставі ст.58 Конституції України та зазначеного вище рішення Конституційного Суду України. Із запропонованого Алеекеевим А.С. та Тилле А.О. визначення негайної дії правових норм можна легко вивести зворотню, а саме, як уже згадувалося, одним із напрямів дії першої є її поширення на незавершені правовідносини, то відповідно зворотною дією вважатиметься поширення правових приписів на завершені правовідносини, себто на юридичні факти та породжені ними наслідки, що настали до моменту набрання новоприйнятим актом чинності. Така думка підтверджується й Рішенням Конституційного Суду України №3-рп/2001 від 5 квітня 2001 року у справі про податки, у якому Суд незворотність дії закону протлумачив наступним чином: «дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом» [34]. Роблячи висновок від протилежного, цілком зрозумілою звідси постає дефініція зворотності правових норм, а саме поширення приписів новоприйнятого акта на правовідносини, які виникли та закінчилися до набрання ним чинності. На цій позиції стоїть й вищезгаданий Конституційний Суд Королівства Бельгії, який в одному із своїх рішень зазначив: «Правова норма ідентифікується ретроактивною, коли вона застосована до юридичних відносин, які повністю завершилися до дати вступу її в силу [41, с. 36]. Зазначена позиція Конституційного Суду знайшла своє відображення у бельгійській правовій доктрині [122, с. 193; 163, с. 144].

З огляду на викладене, запропоноване визначення ретроактивної дії правових норм Алеееева А.С., а саме поширення дії нового акта на факти і

породжені ними правові наслідки, які виникли до введення в дію нових норм, загалом видається правильнішим, оскільки однаково допустиме як при триваючих, так і нетриваючих правовідносинах (одноразових), чого не можна сказати про визначення, запропоновані Марченко М.Н. та Скакун О.Ф., які при триваючих правовідносинах ототожнюють негайну та зворотну дію правових норм.

Розглянувши співвідношення зворотної та негайної темпоральної дії норм права, варто зупинитися на дослідженні взаємозв'язку ретроактивності з іншими суміжними поняттями, а саме з перспективною та ультраактивною дією правових норм. В правовій доктрині поняття перспективної дії нормативно-правового акта досліджувалося Бахрахом Д.М., і запропоноване для можливості ідентифікації ситуацій, коли новому акту надано негайної дії з одночасним переживанням дії старого акта, тобто поширення його дії на правовідносини, на які мав би поширюватися новоприйнятий акт, який в свою чергу застосовуватиметься згодом, у перспективі (звідси й назва перспективна дія правових норм). З огляду на викладене, видається недоцільним розглядати ці два поняття окремо, оскільки переживання дії старого нормативного акта має місце поряд з перспективною дією нового акта на ті ж відносини, тому згадані поняття перебувають у тісному взаємозв'язку між собою. Під ультраактивністю традиційно розуміється дія нормативного акта після втрати ним чинності. Надання нормативному акту переживаючої дії є винятковим способом переходу до нових правил регулювання суспільних відносин, який здійснюється за вказівкою нормотворця. При цьому такий перехід відбувається «найдовшим шляхом», найбільш поступовим та безболісним [111, с. 40, 100].

Варто відмітити, що такі види темпоральної дії правових норм, як переживаюча (ультраактивна) не досліджені належним чином в європейській правовій доктрині, натомість, наявні поодинокі посилання на ультраактивність в конституціях деяких держав. Для прикладу, в Конституції Молдови є згадка про можливість ультраактивної дії окремих норм старого

кримінального закону з обов'язковим передбаченням такої можливості у відповідному новому кримінальному акті. Перспективна дія приписів у її вітчизняному традиційному розумінні, в європейській правовій доктрині не досліджена, натомість виділяється «відстрочена дія правових норм» (deferred effect), яка навпаки не притаманна для вітчизняного законодавства, та відповідно не є дослідженою у нашій правовій доктрині. Під відстроченою дією правових норм розуміється поширення їх дії на майбутні наслідки правових фактів, що мали місце до дати вступу в силу нових норм [162, с. 32]. Частково європейська дефініція «deferred effect» відтворює вітчизняну нехайну, проте повністю не співзвучна з нею. Зважаючи на викладене, вбачається доцільним дослідження видів темпоральної дії правових норм надалі здійснювати в межах вітчизняних законодавчих та доктринальних особливостей.

Повертаючись до дослідження переживаючої дії нормативно-правового акта, слід зазначити, що у вітчизняній юридичній літературі виділяється два способи надання акту ультраактивної дії:

— перший спосіб полягає в тому, що в певному акті може прямо вказуватися на переживання норм старого акта, тоді маємо непряме встановлення перспективної дії нового акта;

— відповідно до другого способу, навпаки, прямо може бути зазначено про перспективну дію наступного акта, що в свою чергу зумовлює ультраактивність попереднього [105, с. 123].

Як приклад першого виду можна розглянути п.4 Перехідних положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 року, відповідно до якого розгляд заяв про видачу свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, поданих у встановленому порядку до набрання чинності цим Законом, здійснюється у порядку, що діяв до набрання ним чинності [6]. У зазначеному положенні законодавець надав переживаючої сили нормам старого закону стосовно процедурних питань отримання свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю, тим

самим, непрямим чином встановивши перспективну дію аналогічних норм нового закону.

Прикладом другого виду можна навести положення п.1.Прикінцевих та перехідних положень Кодексу цивільного захисту України від 02.10.2012, в якому зазначається, що цей Кодекс набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування, та вводиться в дію з 1 липня 2013 року [5]. В наведеному вбачається чітке надання приписам новоприйнятого акта перспективної дії, що в свою чергу зумовлює ультраактивність дії попередніх.

Аналізуючи чинне законодавство України, можна простежити приклади переживаючої дії правових норм, але у спосіб, який не підпадає під жоден із вищенаведених, йдеться про закріплення плаваючого строку переходу від норм попереднього акта до відповідних приписів новоприйнятого. Наприклад, п. 9. Перехідних положень Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» встановлює вимогу для адвокатських об'єднань, зареєстрованих до набрання чинності цим Законом, привести протягом року свою діяльність та установчі документи у відповідність із новоприйнятим Законом. Як бачимо, законодавець, встановивши плаваючий строк адвокатським об'єднанням для впорядкування власної документації, фактично одночасно та непрямим чином надав переживаючої дії нормам попереднього акта та перспективної — новоприйнятому. Або, як приклад, п.3. Прикінцевих та перехідних положень Кодексу цивільного захисту України, в якому зазначено, що суб'єкти господарювання, які діють на підставі дозволів на початок роботи новостворених підприємств, введення в експлуатацію нових і реконструйованих виробничих об'єктів та об'єктів іншого призначення, впровадження нових технологій, передачу для виробництва зразків нових пожежонебезпечних машин, механізмів, устаткування та продукції, виданих відповідно до Закону України «Про пожежну безпеку», зобов'язані подати до 1 січня 2014 року декларацію відповідності матеріально-технічної бази

вимогам законодавства з питань пожежної безпеки відповідно до цього Кодексу, хоча Кодекс, як уже зазначалося вище, вводиться в дію з 1 липня 2013 року. Таким чином, відповідним суб'єктам господарювання законодавець встановив плаваючий строк 6 місяців для подання декларації відповідності матеріально-технічної бази відповідно до вимог новоприйнятого Кодексу.

Зважаючи на викладене, вбачається доцільним виділити третій можливий спосіб надання акту переживаючої дії шляхом закріплення плаваючого строку переходу від норм старого акту до приписів новоприйнятого.

Дослідивши сутність та види переживаючої дії правових норм у взаємозв'язку із перспективною дією, варто перейти до питання співвідношення останніх із ретроактивністю (зворотною дією правових норм). Зворотна дія норм права, як уже зазначалося, — це дія завжди назад, на минулі правовідносини, факти і наслідки по яких виникли до набрання чинності приписів новоприйнятого акту. Переживаюча дія нормативного акта — це дія завжди вперед, себто продовження регулювання старим актом певних правовідносин після втрати ним чинності на рівні з перспективною дією новоприйнятого акту. В наведеному вбачається повна протилежність напрямів цих видів дії правових норм, вони не є дотичними, та діють у часовій протилежності. Отже, саме напрям — майбутнє чи минуле є ключовою особливістю розмежування ретроактивної та перспективної у взаємозв'язку із переживаючою дією правових норм.

Підсумовуючи викладене, необхідно зробити наступні висновки:

Зворотна дія закону становить виняток із принципу незворотності дії закону в часі, та застосовується на підставі статті 58 Конституції України у випадку пом'якшення чи скасування юридичної відповідальності фізичної особи .

Звичайним видом дії норм права у часі є негайна дія. Зворотна є її виключенням. Відсутність легального визначення негайної дії правових норм

та наявність різноманітних доктринальних підходів щодо визначення часового відліку останньої нерідко призводить до її ототожнення з ретроактивною. Йдеться про незавершені правовідносини, які, хоча і виникли при дії попереднього акта, проте юридичні наслідки настали після набрання чинності новоприйнятого. Останній на такі юридичні наслідки поширюється негайно. Хоча, як уже зазначалося раніше, у правовій доктрині наявні думки, що новоприйнятий акт, поширюючи свою дію на незавершені правовідносини, діє, так би мовити, зворотно, хоча це не відповідає дійсності, та підтверджується відповідними вітчизняними законодавчими нормами та міжнародною судовою практикою.

У питанні співвідношення ультраактивної та ретроактивної дії правових норм слід визнати протилежність напрямів дії останніх, оскільки, як відомо, ультраактивна та пов'язана з нею перспективна діють вперед, тоді як ретроактивна — навпаки, лише назад.

Темпоральній дії правових норм у європейській правовій доктрині загалом приділено достатньо уваги, проте, не всі її види досліджені в однаковій мірі. Наприклад, аналізу меж ретроактивної дії правових норм присвячено чимало праць на доктринальному європросторі, зокрема, бельгійськими науковцями. Ультраактивна дія приписів зустрічається трохи рідше, переважно в офіційних джерелах держав. Негайна дія розглядається під кутом звичайної дії нормативно-правового акта, тому на ній зацентровано порівняно менше уваги.

Висновки до розділу 1

Результати порівняльно-правового дослідження, викладені у цьому розділі дозволяють зробити наступні висновки:

1. Еволюційний шлях принципу незворотності дії закону в часі розпочинається з римського права. І хоча чимало історичних джерел вказують на стародавні часи, як початкову ідейну основу принципу, все ж первинне юридичне оформлення принципу здійснили античні мислителі, які спочатку розробивши окремі аспекти незворотності в площині кримінального права, згодом звели в єдиний принцип «*Lex ad praetorian non valet*» з розширеною галузевою сферою дії останнього. Закріпили принцип незворотності Конституція імператора Константина (306-337 pp.), Конституція імператора Римської імперії Феодосія I (379-395 pp.), Кодекс імператора східної Римської імперії Феодосія II (408-450 pp.), Конституція імператора Візантії Анастасія I (491-518 pp.), Кодекс Візантійського імператора Юстиніана (527-565 pp.), кодифікація Юстиніана «*Corpus iuris Civillis*». Чого не можна сказати про виняток із принципу незворотності («*lex retro agit in mitius*»), який в епоху Античності існував лише в ідейному вигляді, подекуди простежуючись в правових реформах тієї доби.

2. Канонічне та звичаєве право Середньовіччя особливого прогресу в розвиток незворотності загалом не внесли, швидше навпаки. Проте це не завадило активному дослідженню «*Lex ad praetorian non valet*» юридичною доктриною, особливо аспектів, дотичних природному праву. На противагу принципу, виняток в середньовічну добу набуває змістової вираженості, все частіше простежується в правових документах цього часу.

3. Новий час фактично повністю відновив еволюційні здобутки незворотності в Античні часи, в тому числі через ліберально-демократичні революції, хвиля яких прокотилася в XVII-XVIII ст. Наслідком цих революцій стало прийняття історично значущих правових документів, таких як Конституція Сполучених Штатів Америки 1787 р., Французька декларація

прав людини і громадянина 1787 р., Конституції, прийняті внаслідок Великої Французької революції. Всі вони містили принцип незворотності дії закону в часі. Виняток із принципу незворотності в епоху Нового часу практично не зустрічався взагалі.

4. Новітній час лиш розвинув еволюційні надбання незворотності попередніх віків. Не зупинили цей розвиток ані війни, ані антидемократичні режими, характерні для Європи ХХ ст. Останні, навпаки, створили передумови для стрімкого розвитку та остаточного правового становлення «*Lex ad praetorian non valet*». Як відомо в цей період принцип незворотності дії закону в часі увійшов до основних законів більшості країн світу, його закріпили такі міжнародно-правові документи тієї доби, як Загальна декларація прав людини 1948 р., Конвенція про захист прав і основоположних свобод 1950 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. З певністю можна припустити, що саме ХХ століття підняло «*Lex ad praetorian non valet*» до рівня основоположного фундаментального принципу, над яким воля законодавця не мала впливу.

5. Крім того, в еволюційному ланцюгу принципу незворотності дії закону в часі в ХХ ст., слід відмітити зміцнення його позицій на внутрішньодержавних законодавчих рівнях, до того ж серед країн різних правових систем. Зростаюча текстуально-конструктивна довершеність принципу в конституціях держав романо-германської правової сім'ї є цілком закономірною і пов'язана з цією сім'єю. Деякою несподіванкою може вважатись присутність «*Lex ad praetorian non valet*» в основних законах країн традиційно-релігійної та соціалістичної правових сімей, що, обумовлено процесами глобалізації та ще раз вказує на надпозитивний природно-правовий характер принципу незворотності дії закону в часі.

Положення цього розділу знайшли своє відображення в науковій праці «Еволюція та співвідношення принципів «*Nullum crimen sine lege*», «*nulla poena sine lege*» та «*Ex post facto law*» [61].

РОЗДІЛ 2

ОСОБЛИВОСТІ ПРИНЦИПУ НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ В ЗАКОНОДАВСТВІ РІЗНИХ КРАЇН ТА МІЖНАРОДНІЙ СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

2.1. Порівняльний аналіз конституцій держав різних правових сімей щодо закріплення принципу незворотності дії закону в часі

Принцип незворотності дії закону в часі, як одна із складових верховенства права, характерний, як правило, для законодавств країн з розвиненою демократичною системою, побудованою на засадах природного права, в якій людині, її правам та свободам відводиться найпочесніше місце. Загалом так і є, однак аналіз конституцій країн абсолютно різних правових сімей з відповідно різними правовими режимами свідчить про наявність у законодавстві більшості з них принципу незворотності дії закону в часі. Виникає питання. В чому полягає така універсальність цього принципу? Відповідей можна навести декілька: історична значимість, сьогоденна необхідність, надприродність, правовий орієнтир розвитку держави, проте, остаточної відповіді на цьому етапі дослідження напевно так і не знайти. З огляду на викладене, доцільним видається провести аналіз конституцій країн з метою з'ясування особливостей текстуального формулювання зазначеного принципу у взаємозв'язку з відповідною правовою системою.

В правовій доктрині існує декілька підходів щодо класифікацій правових систем сучасності, однак зазначене питання не є суттєвим для проведення вищезазначеного дослідження, тому керуватимемося найбільш розповсюдженою класифікацією, відповідно до якої виділяється:

1. Романо-германська правова сім'я (сім'я континентального права).

Характерними її рисами є:

- домінування нормативно-правового акта як форми (джерела) права;
- поділ системи права на публічне та приватне право;
- диференціація та кодифікація галузей права;

— нормативність права, розгляд норм права як загального правила поведінки, встановленого законодавцем. До цієї правової сім'ї відносяться такі країни: Україна, Росія, Італія, Франція, Іспанія, Німеччина, Австрія, Люксембург, Португалія, Швеція, Данія, Норвегія, Фінляндія, Аргентина, Бразилія, Чилі, Парагвай та інші).

2. Англо-американська правова сім'я (сім'я загального права або судово-прецедентна).

Характерними її ознаками є:

- відсутність рецепції римського права;
- суддівський за своєю природою та змістом характер права;
- розвиток загального права юристами-практиками;
- виокремлення в англосаксонському праві прецедентного та статутного права.

— Відсутність кодифікації.

До неї відносяться наступні країни: Англія, США, Канада, Танзанія та інші.

3. Релігійна правова сім'я.

Характерні риси:

- нерозривний зв'язок з релігією;
- персональний характер дії права;
- часто не визнається принцип формальної рівності прав людини.

До неї належать: Саудівська Аравія, Іран, Лівія, Пакистан, Єгипет, Сирія, Мавританія, Ватикан, Ізраїль, Індія, Бірма, ОАЕ, Кувейт, Сінгапур, Малайзія.

4. Традиційна правова сім'я: звичаєве право народів Африки, Південно-східної Азії, Океанії.

Ознаки:

- домінуюче місце у системі джерел права — звичаїв і традицій, що мають, як правило, неписаний характер;

— юридична доктрина не відіграє суттєвої ролі в юридичному житті даних суспільств;

— правовий прецедент не набуває значення як джерело права.

5. Соціалістична правова сім'я, в цілому пішла в історію (правові системи цього типу можна досліджувати в ретроспективному плані), проте і сьогодні є низка правових систем (Куба, В'єтнам, КНДР), що зберегли соціалістичне забарвлення [88, с. 45-69].

Розпочнемо з аналізу текстуальних конструкцій принципу незворотності в конституціях держав континентального права. Загалом найбільш поширеним є формулювання принципу *«lex ad praetorian non valet»* зі сферою дії в межах кримінального права (Греція, Ісландія, Франція, Мальта, Монако, ФРН, Нідерланди, Фінляндія, Сан-Маріно тощо).

Так, стаття 7 Конституції Греції 1975 р. закріплює принцип незворотності у такій формі: «Немає злочину і не може бути застосоване покарання, якщо немає закону, який діяв до вчинення діяння та визначав його складові елементи. Більш тяжке покарання, ніж те, що передбачалося в момент вчинення діяння, ніколи згодом не може накладатися» [99, с. 167]. Зазначена стаття складається із двох частин, перша з яких за змістом становить принцип незворотності, а друга фактично конкретизує одну з його складових, а саме зазначає, що закон, який посилює кримінальну відповідальність, зворотної сили не має. Певна змістова схожість із текстуальним формулюванням принципу простежується й у Конституції Ісландії 1944 р., стаття 69: «Ніхто не може піддаватись покаранню за вчинене діяння, яке не кваліфікувалося злочином під час його вчинення. Так само не може застосовуватись більш суворе покарання, ніж те, що підлягало застосуванню в момент вчинення злочину» [91, с. 131]. Аналогічне за текстуальною конструкцією визначення принципу незворотності містить параграф 8 Конституції Фінляндії 1999 р. та ст.16 Конституції Королівства Нідерландів 1983 р. чого, наприклад, не можна сказати про текстуальну побудову *«lex ad praetorian non valet»* в Конституції Сан-Маріно 1974 р., в

статті 15 якої зазначається: «Покарання... можуть бути застосовані лише на основі правових норм, що не мають зворотної сили» [110, с. 367]. В наведеному формулюванні вбачаються чіткі межі дії принципу незворотності, а саме, при застосуванні покарання, та передбачена виразна модель незворотної дії правових норм, тоді як у попередніх вона впливала тільки зі змісту.

Окремо варто зупинитися на Конституції Франції 1958 р., до якої увійшла історично відома Декларація прав людини і громадянина 1789 року, стаття 8 якої закріплює принцип незворотності дії закону в часі: «...ніхто не може бути покараний по-іншому, ніж відповідно до закону, прийнятого та оприлюдненого до вчинення протиправного проступку та застосованого в установленому законом порядку» [91, с. 145]. Подібно як у конституціях Греції, Ісландії, Фінляндії Конституція Франції у вищезазначеній декларації закріплює принцип незворотності, виходячи із текстуального змісту відповідного формулювання. Слід відмітити, що суттєвих змін зазначена стаття за більш, ніж два століття не зазнала та залишилася практично у своєму «первісному» вигляді.

Також зустрічається в конституціях, хоча і не часто формулювання *принципу «lex ad praetorian non valet» зі сферою дії на всі закони, що передбачають юридичну відповідальність* (Італія, Андорра тощо). Так, стаття 25 Конституції Італії 1947 р. передбачає, що: «Ніхто не може бути притягнутий до юридичної відповідальності в інший спосіб, ніж той, що передбачений законом, що набрав чинності до моменту вчинення діяння» [134, с. 662]. В цій статті увага, як видно, зацентрована на юридичній відповідальності, а саме на забороні притягнення до неї в ретроспективному порядку. Або, наприклад, стаття 9 Конституції Андорри 1993 р.: «Ніхто не може бути покараний за діяння, яке на момент вчинення не вважалось деліктом, помилкою чи правопорушенням» [110, с. 57]. В цій статті, хоча загалом і йдеться про юридичну відповідальність, однак акценти дії принципу незворотності розставлені дещо по-іншому, ніж у попередній.

Насамперед, тут увага зосереджена на забороні притягнення особи до юридичної відповідальності за делікт, який законодавчо не мав складу правопорушення на момент його вчинення, а тому застосування нових правових приписів, якими аналогічне діяння визнаватиметься деліктом, на минулі відносини є порушенням принципу незворотності дії закону в часі.

Деякі автори виділяють також змішаний тип правових систем (дуалістичний), що виник на стику двох класичних правових сімей: романо-германської та англо-американської (Швеція, Норвегія та інші). Дослідження основних законів держав цих країн показав певні особливості текстуальних конструкцій принципу незворотності дії закону в часі. Так, Конституція Норвегії 1814 р. закріплює принцип незворотності прямим чином зі сферою дії на всі закони: «Ніякий закон не має зворотної сили» [159, с. 96]. Як бачимо, «*Lex ad praetorian non valet*» у цій статті виходить далеко за межі кримінального права та юридичної відповідальності у порівнянні з попередньо розглянутими текстуальними конструкціями, та поширює свою дію на всі законодавчі акти. Окрему увагу слід звернути на те, що Конституція Норвегії приймалася на початку 19 ст., коли принцип незворотності не був настільки поширений, як, приміром, в наш час, менше з тим, останній увійшов до основного тексту та й структура його близька до нинішнього варіанту.

У Конституції Швеції 1974 р. принцип незворотності традиційно поширює свою дію на кримінальні закони, крім того, в ній наявне окреме положення про застосування правила незворотності в податкових справах. У перехідних положеннях простежується й виняток із принципу незворотності, однак структурно він не є виражений, та впливає, виходячи зі змісту статті.

До цього моменту розглянуті конструкції незворотності не мали винятку із «*Lex ad praetorian non valet*», однак більшість конституцій країн континентального права поряд із *принципом незворотності містять й виняток*. Відтак, подальший огляд положень конституцій здійснюватиметься

через аналіз особливостей текстуальних формулювань, як самого принципу, так і його винятку.

Для зручності дослідження цих питань доцільно провести розмежування на групи. *До першої розглядуваної групи* віднесемо конституції країн, які закріплюють принцип незворотності та виняток з нього в площині кримінального права (Албанія, Вірменія, Молдова та ін.). Наприклад, стаття 29 Конституції Албанії 1998 р. зазначає, що: «Ніхто не може бути звинувачений у вчиненні злочинного діяння, яке під час його вчинення не визнавалося таким...не може бути призначене покарання більш суворе, ніж те, що передбачалося законом на момент вчинення злочину. Протекціоністський кримінальний закон має зворотну силу» [91, с. 47]. У наведеній статті виняток стосується кримінального закону, проте, не є обмежений лише законом про кримінальну відповідальність, що дає підстави тлумачити останній, як такий, що може застосовуватись у випадку будь-якого покращення правового становища особи, що вчинила злочин, за умови, що відповідне протиправне діяння перестало кваліфікуватися злочинним.

Схоже формулювання принципу незворотності та його винятку міститься у статті 22 Конституції Вірменії: «Особа не може бути визнана у вчиненні злочину, якщо відповідно до закону, що діяв на момент вчинення кримінального діяння, воно не вважалось злочинним. Закон, який відміняє покарання або пом'якшує його, має зворотну силу» [91, с. 90]. Порівнюючи формулювання винятку у двох вищенаведених статтях, очевидно є різниця, що полягає в суттєво звужених межах його дії у Конституції Вірменії, адже зводиться лише до закону, який відміняє покарання чи пом'якшує його, тоді як у Конституції Албанії виняток поширюється на будь-який протекціоністський кримінальний закон.

До другої групи віднесені конституції держав, що передбачають принцип незворотності та його виняток зі сферою дії на закони про юридичну відповідальність. Сюди належать конституції України, Росії, Киргизької Республіки тощо. Однак, не дивлячись на спільність певних рис в

основних законах цих держав, у них наявні й не менш істотні розбіжності. Так, стаття 58 Конституції України 1996 р. передбачає, що: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення» [1, с. 21]. З наведеного випливає, що принцип незворотності стосується всіх законів, а виняток поширюється на законодавчі акти про юридичну відповідальність. Для порівняння розглянемо відповідну текстуальну конструкцію в Конституції Російської Федерації, стаття 54: «Закон, який встановлює або посилює відповідальність, зворотної сили не має. Ніхто не може нести відповідальність за діяння, яке в момент його вчинення не визнавалось правопорушенням. Якщо після вчинення правопорушення відповідальність за нього скасована чи пом'якшена, застосовується новий закон» [19, с. 23]. У даній статті принцип незворотності має гнучкішу форму в порівнянні з його українським «аналогом» (див. першу частину статті), що дозволяє трактувати виняток з нього за межами юридичної відповідальності, у випадку її скасування чи пом'якшення, та приміром поширити останній на правове становище особи у випадку його покращення. Саме цей аспект зазначеного формулювання принципу незворотності та його винятку послужив Конституційному Суду Російської Федерації розтлумачити ст.54 Конституції в межах допустимості зворотної дії закону у випадку покращення правового становища особи в податкових справах. Більш детально про це мова йтиметься трохи згодом.

Щодо текстуальної конструкції «*lex ad praetorian non valet*» в Конституції Киргизької Республіки, то вона ідентична щойно розглянутій, конституційно закріпленій в Російській Федерації.

Окрему увагу слід приділити третій групі, до якої відносяться конституції країн, що мають, можна сказати, найбільш довершену, з точки зору природного права, конструкцію зазначеного принципу та його винятку. Сюди належать основні закони Словенії, Македонії, Азербайджану та

історичної Югославії. Відтак, вбачається доцільним детально зупинитися на кожній з наведених.

Стаття 196 Конституції Словенії 1991 р. зазначає: «Закони та інші нормативно-правові акти загального характеру не мають зворотної сили. Тільки законом може бути встановлено, що його окремі положення мають зворотну силу, якщо це необхідно в публічних інтересах, і якщо у зв'язку з цим закон не посягає на набуті права» [99, с. 196]. В наведеній статті чітко виділений принцип незворотності дії закону в часі без визначення меж щодо галузевої чи інституційної приналежності та «необмежений», з точки зору можливостей застосування в інтересах особи, виняток із принципу, адже останній виходить далеко за границі юридичної відповідальності, його традиційного обліку наших днів, та фактично може бути застосований, як у податкових спорах, так і в будь-яких інших в постановці питання про покращення правового становища особи.

Стаття 52 Конституції Македонії 1991 року передбачає, що: «Закони та інші акти не можуть мати зворотної сили, за виключенням випадків, якщо це в інтересах громадянина» [99, с. 132]. Власне, таку конструкцію також можна вважати досконалою, адже в ній, як і в попередньому варіанті — чітко виражений принцип незворотності та передбачені досить широкі межі застосування винятку, який фактично обмежений лише інтересами особи, що, безумовно, є позитивним моментом.

Розглянемо текстуальне формулювання «*lex ad praetorian non valet*» та його винятку в Конституції Азербайджану 1995 р. (ст.149): «Нормативно-правові акти, які покращують правове становище фізичних та юридичних осіб, скасовують чи пом'якшують юридичну відповідальність, мають зворотну силу. Інші нормативно-правові акти зворотної сили не мають» [99, с. 167]. Поряд з наявністю у цій текстуальній конструкції особливостей, притаманних двом попереднім прикладам, у ній чітко передбачений суб'єктний склад, до якого може застосовуватись виняток із принципу незворотності, йдеться про фізичних та юридичних осіб, що, очевидно,

можна розцінити суттєвою перевагою такої конструкції, у порівнянні з іншими цієї ж групи. Для кращого розуміння відзначу, що відсутність вищезазначеної особливості в Конституції України дозволила КСУ розтлумачити положення ст.58 Конституції про принцип незворотності та його виняток, як такі, що стосуються лише фізичних осіб і не можуть бути поширені на юридичних осіб.

Заключною в цій групі є історична Конституція Югославії 1992 р., в статті 117 якої зазначено, що: «Закони та інші акти не можуть мати зворотної сили. В порядку виключення із правил, лише окремі положення закону можуть мати зворотню силу, якщо цього потребують загальні інтереси, враховані при їх прийнятті» [99, с. 780]. Проглянувши це формулювання, невільно увага зупиняється на конструкції винятку, яку не можна назвати цілком довершеною, тому що з одного боку, її зовнішня формальна побудова — за межею поняття юридичної відповідальності, а з іншого — насторожує надмірність в умовах застосування: порядок виключення, окремі положення закону, передбачуваність загальних інтересів, що, безумовно, породжує сумнів в можливості практичного безперешкодного застосування самого винятку. Все ж таку конструкцію можна вважати хоч не однією з найбільш довершених, однак наближеною до досконалості.

Завершуючи розгляд конституцій держав Романо-германської правової сім'ї відносно форми закріплення у них принципу незворотності та його винятку, слід відмітити, що переважна більшість конституцій закріплює їх у розділі, присвяченому правам, свободам людини і громадянина (Албанія, Італія, Греція, Фінляндія, Норвегія тощо), деякі, при цьому, містять спеціальні застереження про те, що всі перелічені у розділі права, свободи, гарантії можуть бути в однаковій мірі застосовані, як до фізичних, так і до юридичних осіб, якщо це відповідає їхній правовій сутності (ФРН, Португалія, Албанія, Естонія). Серед розглядуваних основних законів є і такі, що закріплюють принцип «*lex ad praetorian non valet*» та його виняток у спеціальних розділах про дію нормативно-правових актів чи інших,

присвячених реалізації людських прав і свобод (Словенія, Македонія, Азербайджан тощо). З огляду на природно-правовий характер цього принципу, його функціональна самостійність є цілком очевидною та виправданою, та, безумовно, позитивно впливає на процедуру застосування, зводячи останню до нормативної автоматичності (йдеться про закріплення принципу незворотності у спеціальних розділах). Коли ж у конституції принцип незворотності розглядається лише у контексті прав і свобод людини, то далеко не завжди це має місце й на практиці, а тому призводить до втрати ним свого основного призначення.

Продовжуючи дослідження особливостей конституційно закріплених форм принципу незворотності та його винятку серед країн різних правових систем, перейдемо до аналізу основних законів держав Англо-саксонської правової сім'ї. Як відомо, Конституцію Великобританії складають: статутне право, прецедентне право, доктринальні джерела, конституційні угоди. До статутного права відносяться історичні акти (Велика Хартія Вольностей 1215 року, Білль про права 1689 року), які вже розглядалися в попередньому розділі та парламентські закони, з-поміж яких виділяється Конвенція про права людини 1998 р. (Human Rights Act 1998), що закріплює принцип незворотності дії закону в часі. І хоча опосередковано в історичному аспекті увага вже акцентувалася на ній раніше, все ж видається доцільним ще раз на ній зупинитись. В статті 7 цього документу під назвою «Немає покарання без закону» зазначається: «Ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи бездіяльності, які не становили кримінального правопорушення згідно з національним і міжнародним правом на той час, коли вони мали місце. Також не може бути призначене більш тяжче покарання, ніж те, яке підлягало застосуванню на момент вчинення кримінального злочину...» [161, с. 650]. Як бачимо, стаття закріплює принцип «*lex ad praetorian non valet*» не прямо, а виходячи із її змісту та з прив'язкою до кримінального права. Виняток із принципу вона не передбачає взагалі. Схожі текстуальні формулювання з країн Романо-

германської правової сім'ї мають Ісландія, Нідерланди, Фінляндія, Греція, Франція тощо.

Закріплює принцип незворотності й Конституція Канади 1982 р. (ст.11): «...особа не може бути визнана винною у вчиненні будь-якої дії чи бездіяльності, яка у момент її вчинення не розглядалася як правопорушення у відповідності із внутрішнім правом Канади чи міжнародним правом або яка не була злочинною у відповідності із загальними принципами права, визнаними співдружністю націй; до особи, визнаною винною у правопорушенні, застосовується менш суворе покарання, якщо останнє було змінене протягом часу між моментом вчинення правопорушення і моментом винесення вироку» [147, с. 231]. У даній статті простежується принцип незворотності дії закону в часі зі сферою дії — в межах кримінального права та виняток з прив'язкою до кримінального права. Крім того, принцип незворотності у зазначеній конструкції не має «самостійного» оформлення, а впливає лише зі змісту статті. Звичайно, таке формулювання «*lex ad praetorian non valet*» не можна вважати довершеним, проте, наявність його винятку в статті, безумовно, є важливим моментом, адже, у конституціях держав цієї правової сім'ї, принцип незворотності якщо і зустрічається, то в самостійному вигляді.

Конституція Сполучених Штатів Америки 1787 р. також містить посилання на принцип «*lex ad praetorian non valet*», причому, в декількох місцях, відтак, розглянемо відповідні положення, ст.1, р.9.: «Не можна ухвалювати звинувачувальні акти без суду, ані видавати Закони *ex post facto* (зі зворотною дією)» або, наприклад, ст.1 р.10: «Жоден штат не має права вступати у будь-який Договір, Союз чи Конфедерацію; видавати Каперські Свідоцтва і Репресалії; карбувати Гроші; випускати Кредитні Папери; ухвалювати будь-які Звинувачувальні Акти, Закони *ex post facto* чи Закони, що порушують Зобов'язання за Контрактами...» [95, с. 67]. Слід відмітити, що аналогічні положення містяться й у конституціях штатів. Наведені статті ілюструють чітко сформований, самостійний принцип незворотності дії

закону в часі зі сферою дії на всі закони в державі. Виняток із принципу зазначена конституція не містить.

Конституція Танзанії 1977 р. також закріплює принцип незворотності, щоправда без винятку та з прив'язкою до кримінального права. Розглянемо ст.12: «Ніхто не може бути покараний за діяння, яке не вважалося злочинним відповідно до закону, що діяв на момент вчинення злочину, також не може бути застосоване більш тяжке покарання, ніж те, що було передбачене законом, що діяв на момент вчинення злочину» [91, с.468] .

Аналіз основних законів країн Англо-саксонської правової сім'ї показує, що принцип незворотності у них зустрічається значно рідше у порівнянні з аналогічними законами держав континентального права. В конституціях багатьох держав він взагалі відсутній (Австралія, Нова Зеландія та ін.), а в тих, де наявний, то, як правило, з прив'язкою до кримінального права та без власного винятку, чого, наприклад, не можна сказати про основні закони країн континентального права. Там, як уже зазначалося, їх переважна більшість містить і принцип і його виняток, різнячись між собою лише формою та сферою дії. Очевидно, що причиною такого поширення принципу «*lex ad praetorian non valet*» в конституціях країн Романо-германської правової системи є його коріння, що сягає часів Античності та римського права, про що йшлося у першому розділі дослідження.

З певних міркувань, здавалося б, для релігійної правової сім'ї принцип незворотності дії закону в часі взагалі не притаманний, однак, виявляється це не зовсім так. Перш ніж перейти до розгляду конституцій відповідних держав на предмет наявності в них принципу незворотності, слід простежити ступінь впливу релігії на право в різних країнах цієї правової системи для проведення відповідних паралелей. Спочатку розглянемо приклади впливу мусульманського права.

1. Правові системи, які широко застосовують мусульманське право (Саудівська Аравія, Іран, Пакистан). У конституціях і законах цих держав

проголошена вірність принципам ісламу. Шаріат має вищу юридичну силу та пріоритет над законами і навіть конституцією.

2. Правові системи, які звузили сферу дії мусульманського права, але залишилися вірними його основним канонам (Йеменська Арабська Республіка, Лівія, Судан). Ці країни в більшій мірі зазнали впливу правових систем континентального і англо-американського типу.

3. Правові системи, які зазнають помірному впливу мусульманського права (Об'єднані Арабські Емірати, Бахрейн, Кувейт — країни Перської затоки). Конституції цих країн закріплюють мусульманське право як основне джерело законодавства.

4. Правові системи, які зберегли мусульманське право лише для регулювання окремих сторін суспільного життя — головним чином особистого статусу і релігійних установ. Це найчисленніша група арабських країн — Єгипет, Сирія, Ірак, Ліван, Марокко, Йорданія, Алжир та ін.

Далі розглянемо особливості текстуальних формулювань принципу незворотності дії закону в часі в конституціях держав кожної із наведених груп. Так, в Основному законі Саудівської Аравії 1992 р. (країна першої групи) зазначається: «Покарання — індивідуальне. Покарання за вчинений злочин застосовується виключно на основі закону, що діяв...» [180, с. 149]. Загалом це положення цілком виключає зворотню дію закону, в даному випадку кримінального, тобто опосередковано йдеться про принцип незворотності. В той же час наведене визначення виключає й зворотню дію більш «м'якого кримінального закону», що говорить про відсутність будь-якого натяку на виняток із принципу незворотності. Втім, для релігійної правової системи таку форму принципу незворотності можна вважати прийнятною.

Особливості текстуального формулювання принципу незворотності дії закону в часі серед країн, що звузили сферу дії мусульманського права (друга група країн), розглянемо на прикладі конституції Йеменської республіки 1991р, в статті 46 якої зазначено: «Кримінальна відповідальність має

персональний характер. Ніяке покарання за злочин не може застосовуватися, якщо воно не передбачене нормами шариату або діючого законодавства. Звинувачений вважається невинним до тих пір, поки його вина не буде встановлена остаточним вироком суду, і жоден закон не може визнати особу винною за діяння, вчинені до вступу в дію цього закону» [141, с. 23]. Фактично у наведеній статті міститься одночасно два посилання на принцип «*lex ad praetorian non valet*» зі сферою дії в межах кримінального права: перше — у вигляді загального правила «немає закону, немає й покарання», друге — шляхом закріплення опосередкованої законодавчої заборони діяти на минуле. І хоча принцип незворотності простежується у статті тільки, виходячи із її змісту, проте, він більш виражений, ніж у конституції Саудівської Аравії. Виняток із принципу незворотності в цій статті не передбачений.

В конституціях держав третьої групи, які, як відомо, зазнали помірного впливу мусульманського права також зустрічається принцип незворотності. Так, Основний закон ОАЕ 1971 р. містить посилання на принцип «*lex ad praetorian non valet*» в наступній формі (ст. 27): «В законі передбачені злочини і відповідні міри покарання. Покарання не може бути накладене до прийняття відповідного закону» [14, с.46]. У наведеній статті принцип незворотності спрямований на недопущення лише одного із можливих варіантів зворотної дії закону, а саме застосування норм закону, який ще не набрав чинності, однак взагалі не направлений на запобігання, так би мовити, традиційної зворотної дії закону, себто дії закону на минулі відносини після набрання ним чинності. Практично аналогічне формулювання принципу незворотності дії закону в часі закріплює й основний закон Кувейту: «Склад злочину і відповідне покарання встановлюються тільки у відповідності зі статтями закону. Покарання за злочин не може бути застосоване, якщо відповідний закон не набрав чинності» [155, с. 60]. Тобто така конструкція принципу незворотності може запобігти лише одному із можливих видів зворотної дії закону — застосуванню норм закону, що не набрав чинності.

Особливості принципу «*lex ad praetorian non valet*» серед основних законів країн четвертої групи досліджуватимуться на прикладі конституції Іраку 2005 р., стаття 19: «Злочини та відповідні покарання повинні бути передбачені законом. Не може бути призначене інше покарання злочин, ніж те, що передбачалось законом в момент вчинення відповідного злочину. Не може бути призначене більш тяжке покарання за злочин, ніж те, що передбачалося на момент його вчинення» [91, с.106]. У наведеній статті вбачається класичний варіант принципу незворотності зі сферою дії — в межах кримінального права. Виняток із принципу незворотності — відсутній взагалі.

Окремо слід розглянути конституції держав, які хоч і відносяться до релігійної правової сім'ї, проте, не підпадають під дію мусульманського права. До таких належать Ізраїль, Малайзія, Ватикан тощо. Для прикладу, про принцип незворотності опосередковано йдеться в Конституції Ізраїлю, в статті 10 під назвою «дія законів» зазначається: «Цей Основний закон не впливає на дію будь-якого іншого закону, що діяв до набрання ним чинності» [12]. Зазначене положення, хоча і не прямо передає основну сутність незворотності, все ж дотичне до принципу, в частині заборони впливу Основного закону на прийняті в минулому акти.

Конституція Малайзії 1957 р. також містить посилання на «*lex ad praetorian non valet*»: «Ніхто не може бути покараний за дію чи бездіяльність, які не визнавалися злочинними відповідно до закону, що діяв в той момент, коли відповідне діяння мало місце, і ніхто не може отримати більше покарання, ніж те, що передбачалося законом на момент вчинення злочину» [110, с. 87]. Наведена стаття ілюструє класичний приклад принципу незворотності з прив'язкою до кримінального права. Винятку із принципу незворотності зазначена стаття не містить. В Конституції Ватикану жодних посилань на незворотність немає.

Перш ніж перейти до аналізу конституцій інших правових сімей, варто підвести підсумки щодо особливостей принципу незворотності в основних

законах країн релігійної правової сім'ї. По-перше, серед основних законів країн цієї правової системи «*lex ad praetorian non valet*» взагалі не є поширеним, що зумовлено переважним впливом на законодавство релігійно-правових норм. Оскільки зазначений принцип своїм корінням сягає римського права, яке, в свою чергу, не є притаманним для цієї правової системи, хіба що лише в окремих аспектах, то наявність принципу незворотності у вищенаведених конституціях свідчить про його особливий статус та надприродний характер.

Не зупиняючись окремо на традиційній правовій сім'ї, оскільки в звичаєвому праві відповідних держав посилянь на принцип незворотності відшукати не вдалося, перейдемо до заключної правової сім'ї — соціалістичних правових систем, щоправда вона не є класичною соціалістичною сім'єю, швидше має певні риси останньої. До цієї правової сім'ї відносять Кубу, Північну Корею, Китай. Так, у конституціях Північної Кореї та Китаю принцип незворотності дії закону в часі не закріплений взагалі, натомість міститься він в Основному законі Республіки Куба 1976 р. (ст.58): «Ніхто не може бути звинувачений чи покараний в інший спосіб, ніж відповідно до законів, виданих до вчинення злочину і на основі встановлених ними гарантій» [91, с.67]. Як і в конституційних конструкціях держав попередньої правової сім'ї, принцип незворотності у наведеному формулюванні знаходиться виключно у площині кримінального права та не містить виняток.

Підсумовуючи проведений аналіз конституцій країн різних правових сімей відносно текстуальних особливостей та форми закріплення у них принципу «*lex ad praetorian non valet*» можна зробити наступні висновки:

Найчастіше принцип незворотності дії закону в часі зустрічається в основних законах країн континентального права. Основною причиною такої закономірності є, безумовно, історичні витоки зазначеного принципу, що, як уже зазначалося, беруть свій початок з римського права, яке, в свою чергу, становить основу законодавства країн Романо-германської правової сім'ї.

Найбільш варіативні форми принцип незворотності має в законодавстві держав континентального права:

— принцип незворотності з прив'язкою до кримінального права (Греція, Ісландія, Франція, Мальта, Монако, Нідерланди, Фінляндія, Сан-Маріно);

— принцип «*lex ad praetorian non valet*» зі сферою дії на всі закони, що передбачають юридичну відповідальність (Італія, Андорра);

— принцип незворотності та виняток з нього з прив'язкою до кримінального права (Албанія, Вірменія, Молдова та ін.);

— принцип незворотності та його виняток зі сферою дії на закони чи їх окремі положення про юридичну відповідальність (Україна, Росія, Киргизька Республіка);

— принцип незворотності зі сферою дії — на всі закони та його виняток з дією на закони, які будь-яким чином покращують правове становище особи — найбільш довершена форма (Словенія, Македонія, Азербайджан, Югославія).

В законодавстві країн Англо-саксонської правової сім'ї, якщо взагалі наявні, то значно простіші конструкції принципу незворотності, порівняно із законодавством держав континентального права. Насамперед, це проявляється у вузькогалузевій сфері його дії (Англія) та відсутності винятку з принципу (у всіх країнах, за виключенням Канади).

В конституціях країн релігійної правової сім'ї загалом принцип незворотності зустрічається виключно з прив'язкою до кримінального права та без власного винятку, а змінюються лише межі його змістовної вираженості: менш виражений (Ізраїль), більш виражений (Малайзія, Ірак).

2.2. Принцип незворотності дії закону в часі в міжнародній судовій практиці

2.2.1. Принцип «Lex ad praetorian non valet» і Нюрнберзький процес

Історичний аналіз свідчить, що найбільш гучні суспільні процеси, будь-то революції, війни, зміни політичних чи правових режимів чи резонансні судові справи, як правило, супроводжуються не тільки застосуванням принципу незворотності дії закону в часі чи, бодай, постановкою питання про його застосування, але й спробами відвертого маніпулювання останнім. І Нюрнберзький процес не є виключенням.

Як відомо, після поразки Німеччини англійський уряд запропонував розстріляти тих, хто керував фашистською політичною системою [87, с. 102]. Проте, за наполяганнями СРСР і США було вирішено утворити міжнародний суд для притягнення до відповідальності головних воєнних злочинців. 8 серпня 1945 р. у Лондоні представниками Великобританії, СРСР, США та Франції було підписано Угоду про створення Міжнародного військового трибуналу для суду над головними воєнними злочинцями європейських країн осі (МВТ), і прийнято Статут, яким було визначено порядок організації трибуналу і принципи його роботи [103, с. 38]. Легітимність роботи Трибуналу та винесених вироків і по сьогодні є темою правових дискусій та критичних суджень. Адже, як відомо, МВТ був судом переможців над переможеними. Проте, не менше критики лунає відносно статуту Трибуналу та, винесених на його основі, вироків, які, на думку опонентів, суперечать принципу «Lex ad praetorian non valet». Так, в США сенатор Роберт Тафт з Огайо виступив проти судового процесу над нацистськими лідерами, обґрунтовуючи це тим, що суд, проігнорувавши принцип незворотності дії закону в часі, осудив нацистських лідерів за дії, які в тогочасній Німеччині злочинами не вважались. Аргументаційна база такої позиції зводиться до того, що єдиними злочинами, що вже існували в міжнародному праві до 1939 р., були воєнні, натомість злочини проти миру та злочини проти людяності

були інкриміновані *post facto* [125, с. 215–217; 178, с. 832-833]. Критикується й факт притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності за агресію індивідів, оскільки останнє не мало прецеденту в міжнародному праві.

Перш ніж перейти до правової позиції Трибуналу з цього питання, слід розглянути юридичну регламентацію цих питань у зазначеному судовому процесі. Стаття 6 Статуту Нюрнберзького Трибуналу передбачає перелік міжнародних злочини, розгляд справ по яких відносяться до юрисдикції МВТ:

а) злочини проти миру, а саме: планування, підготовка, розв'язання чи ведення агресивної війни чи війни, що порушує міжнародні договори, чи угоди, або участь в загальному плані чи змові, направлених на реалізацію будь-якої з вищенаведених дій;

б) військові злочини, а саме: порушення законів чи звичаїв ведення війни. До цих порушень відносяться умисні вбивства, катування, поневолення в рабство чи для інших цілей цивільного населення окупованої території; вбивства чи катування військовополонених або осіб, які знаходяться у морі, вбивства заручників; грабіж об'єктів суспільної чи приватної власності, безглузда руйнація міст і сіл, не виправдана військовою необхідністю чи інші злочини;

с) злочини проти людяності, а саме: вбивства, винищення, поневолення та інші жорстокі дії, вчинені по відношенню до цивільного населення до чи після війни, або переслідування з політичних, расових чи релігійних мотивів для здійснення злочину чи у зв'язку з будь-яким злочином, що підпадають під юрисдикцію Трибуналу, незалежно від того, були ці дії порушенням внутрішнього права держави, де були вони вчинені, чи ні [181, с. 39].

У першій позиції злочинів (проти миру) сторона захисту апелювала, що до Другої світової війни в міжнародно-правовому обігу не були визначені такі кримінальні діяння, тому передбачення останніх у статуті МКС, та відповідно, ретроактивне застосування відповідних норм до винних є

протиправним, з огляду на принцип «Lex ad praetorian non valet». В даному питанні Трибунал послався на Пакт Келого-Бріана 1928 р. про відмову від війни як знаряддя національної політики, ратифікований 63 державами і чинний на початок війни, та ряд міжнародних документів, що визнавали військову агресію міжнародним злочином: Договір про взаємодопомогу від 15 серпня 1923 р., Женевський протокол про мирне розв'язання спорів від 2 жовтня 1924 р. Обидва документи не набули обов'язкової сили, проте МВТ використовував їх для підтвердження формування практики як елементу звичаєвої норми. Таким чином, закиди захисту відносно порушення принципу незворотності дії закону в часі Трибуналом були спростовані.

Ситуація з військовими злочинами виглядала дещо простіше, адже до Другої світової війни ці злочини вже були визнані в Гаазькій конвенції про закони і звичаї сухопутної війни 1907 р. та Женевській конвенції про поводження з військовополоненими 1929 р.

Окремо варто зупинитися на злочинах проти людяності. Як відомо, ознакою злочинів проти людяності є те, що потерпілими від них завжди є цивільні, причому це може бути населення як чужої, так і власної країни. Крім того, особливістю визначення Нюрнберзького Статуту є прив'язка до воєнних злочинів чи злочинів проти миру. Підставою для цього були побоювання щодо недостатності звичаєвих норм, які забороняли злочини проти людяності [118, с. 884]. Цей зв'язок вже був відсутній у Конвенції про незастосування строків давності до воєнних злочинів і злочинів проти людяності 1968 р., в останній редакції проекту Кодексу злочинів проти миру і безпеки людства 1996 р. та Статутах і практиці Міжнародних трибуналів щодо колишньої Югославії та щодо Руанди. З огляду на викладене, виходячи із норм статуту, Трибунал притягнув деяких підсудних до кримінальної відповідальності як співучасників за видання наказів чинити воєнні злочини та злочини проти людяності, які вони безпосередньо не виконували.

Таким чином, зважаючи на викладене, не можна сказати, що аргументація МКС відносно відсутності порушень принципу незворотності

дії закону в часі є недостатньою, можливо лише в якійсь мірі щодо злочинів проти людяності, проте, навіть і в такому вигляді вона є допустимою. Аргументи захисників підсудних, засновані на буквальному тлумаченні принципу «*Lex ad praetorian non valet*» всупереч його основної соціальної мети — справедливості, були відхилені Трибуналом в повному обсязі. Не дивлячись на це, суд відмітив, що наведений принцип є головним принципом судочинства [32, с. 345]. Як зазначив Г. Кельзен: «Справедливість вимагала покарання цих людей... У випадку, якщо два постулати правосуддя конфліктують один з одним, пріоритет має вищий із них; і покарання тих, хто несе моральну відповідальність за міжнародний злочин, яким була Друга світова війна, може безумовно вважатися важливішим, ніж дотримання правила про заборону застосування закону *post facto*, з якого буває багато винятків» [150, с. 165]. Наведена цитата з праці Г.Кельзена «б'ється в унісон» з правовою позицією Нюрнберзького трибуналу. Аналізуючи правову думку тієї доби в цілому, по-перше, слід відмітити нечасті випадки збігу доктринальних позицій з офіційно-правовими, особливо, якщо останні є новосформованими та ще й з революційним окрасом. По-друге, як відомо, автор наведеної цитати — представник позитивізму, не дивлячись на це, його твердження засноване на опорах природного права, а саме моралі, справедливості, що свідчить про прогресивний характер висновків трибуналу, які згодом суттєво вплинули на міжнародне та внутрішньодержавне судочинство відносно соціальної спрямованості принципу незворотності дії закону в часі.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що Нюрнберзький процес був не тільки значною подією в історичному аспекті, але і в якійсь мірі правотворчою, адже в ньому були порушені питання, які сформували нові підходи до праворозуміння та правореалізації, зокрема, й відносно принципу незворотності дії закону в часі. Позиція Трибуналу щодо пріоритету загальних принципів права над принципами правосуддя, яка опонентами судового процесу була охрещена «обходом «*Lex ad praetorian non valet*»,

насправді лише підкреслила соціальну спрямованість правила про незворотність дії закону в часі, та, врешті-решт, поставила остаточну крапку в спекуляціях навколо незворотності в цілому. Між тим, слід відмітити, що правовий досвід Нюрнберзького процесу був врахований в Загальній декларації прав людини, ст. 11 якої зазначає: «Ніхто не може бути засуджений за злочин на підставі вчинення будь-якого діяння або за бездіяльність, які під час їх вчинення не становили злочину за національними законами або за міжнародним правом. Не може також накладатись покарання тяжче від того, яке могло бути застосоване на час вчинення злочину» [8]. Схожі формулювання містяться й в Конвенції про захист прав і основоположних свобод та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права. Передбачення у міжнародно-правових актах аспекту незворотності в частині розширення правової регламентації злочинного діяння (з внутрішньодержавного рівня до міжнародного) дозволило уникнути в майбутньому аналогічних маніпуляцій, пов'язаних з буквальним тлумаченням принципу «Lex ad praetorian non valet».

2.2.2. Принцип «Lex ad praetorian non valet» в практиці Європейського Суду з прав людини

Як відомо, принцип незворотності дії закону в часі закріплює стаття 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., відповідно до якої: «Нікого не може бути визнано винним у вчиненні будь-якого кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії чи бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення згідно з національним законом або міжнародним правом. Також не може бути призначене суворіше покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення кримінального правопорушення. Ця стаття 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» [7, с. 67]. Юридичні межі дії принципу незворотності дії закону в часі у зазначеній статті знаходяться у площині кримінального права. Однак, це не завадило Європейському Суду з прав людини сформулювати широкий підхід до праворозуміння незворотності через призму правової безпеки особи, захисту її довіри та верховенства права загалом, що, вочевидь, свідчить про багатогранність цього історичного феномену.

Якщо детально зупинитися на структурі наведеної вище статті, то можна помітити, що умовно вона поділяється на три складові, а саме:

— заборона ретроактивної дії закону, який визначає вину особи у вчиненні злочину;

— заборона ретроактивної дії закону, який передбачає суворіше покарання;

— заборона на «абсолютне» та буквальне розуміння і застосування принципу незворотності, яка, очевидно, сформувалася внаслідок Нюрнберзького процесу.

Зазначена структура статті розкриває механізми протидії зворотній силі кримінального закону, причому в однаковому сенсі відносно визнання самого факту вчинення протиправного діяння (наявності вини у діях особи) та застосування покарання, що свідчить про присутність відповідних запитів у суспільстві. Так, в одній із своїх справ («Коккінакіс проти Греції», справа № 3/1992/348/421 від 25.05.1993 р.) Європейський Суд з прав людини зазначив: «Стаття 7 Конвенції не обмежується заборонаю на застосування кримінального закону до діянь, вчинених до набрання ним чинності, на шкоду обвинуваченому, вона також містить в узагальненому вигляді правило, що лише закон може визначати злочинність діяння та передбачати покарання. Крім цього, вона закріплює принцип неможливості розширеного тлумачення кримінального права на шкоду обвинуваченому, наприклад, шляхом аналогій. Звідси випливає, що злочин повинен мати чітке законодавче визначення. Ця умова задовольняється у тих випадках, коли особа може взяти із текстуального формулювання відповідного положення, і при необхідності за допомогою тлумачення, наданого судом, за які діяння вона буде притягнена до кримінальної відповідальності» [27]. Наведене тлумачення принципу «*Lex ad praetorian non valet*» фактично охоплює його три аспекти: 1) класичний, суть якого полягає у неправомірності застосування кримінального закону до діянь, що мали місце до набрання ним чинності; 2) законодавчий, що передбачає обов'язкову законодавчу регламентацію принципу незворотності, та заборону будь-яких підзаконних маніпуляцій з цього питання; 3) тлумачний, себто заборона будь-яких зловживань із незворотністю за рахунок невірному тлумачення правових норм чи приведення правових аналогій не на користь обвинуваченої особи. Наведені положення зазначеної судової справи свідчать про глибокий аналіз механізмів забезпечення незворотності дії закону в часі, проведений Європейським Судом з прав людини у своїй практиці.

З-поміж інших складових принципу «*Lex ad praetorian non valet*», суттєва увага в практиці Суду приділялася забороні абсолютного та

буквального розуміння і застосування незворотності, спричиненої спекуляціями навколо принципу особами, які вчиняли злочини проти людства та людяності під час другої світової війни. Як приклад, гучна та сумновідома справа — «Стрелец, Кесслер і Кренц проти Німеччини» (NN 34044/96, 35532/29 и 44801/98 від 22 березня 2001 р), в якій заявники звернулися до Європейського Суду з прав людини з метою виправдання їх злочинних дій, а саме жорстоких вбивств безневинних людей при намаганні перетнути кордон між ФРН та НДР на підставі статті 7 Конвенції, аргументуючи це тим, що в момент вчинення злочинів, останні не вважалися такими згідно внутрішнього законодавства НДР [28].

Дослідивши матеріали справи, Суд встановив: «Державна практика відносно політики охорони кордону НДР, яка грубо порушує права людини і, передусім, право на життя, яке є найвищою цінністю в міжнародній ієрархії прав людини, не може бути виправдана на основі ст.7 Конвенції. Будучи нав'язаною всім органам НДР, включаючи і судові, вона не може характеризуватися як «право» по змісту ст.7 Конвенції. Крім того Суд притримується думки, що заявники, будучи керівниками НДР, створили видимість законності правової системи республіки, а згодом розпочали чи продовжили практику, яка ігнорувала принципи цієї системи, не можуть зараз посылатись на захист, передбачений ст.7 Конвенції» [28]. При дослідженні матеріалів справи, Суд також звернув увагу на те, що заявники, займаючи відповідні державні чини, не могли бути необізнаними з відповідними конституційними положеннями про гарантування права на життя та критичним відношенням міжнародних установ щодо, запровадженого в НДР, режиму охорони державного кордону.

Таким чином, наведена правова позиція Європейського Суду з прав людини фактично розширила межі праворозуміння незворотності, поставивши заслін буквальному застосуванню останньої за межами верховенства права. Відносно правомірності внутрішньодержавного переслідування осіб, винних у вчиненні злочинів, подібних

вищерозглянутим, Суд зазначив: «...для держави, яка керується верховенством права, законним є порушення кримінальних справ проти осіб, які вчинили злочини при попередньому правовому режимі; так само і судові органи, що прийшли на зміну попередніх, не можуть піддаватись критиці за застосування і тлумачення правових норм, діючих під час вчинення яких-небудь дій, в світлі принципів, якими керується кожна правова держава» [28]. Такими принципами, як відомо, є: пріоритетність прав людини у відносинах між нею і державною владою, розподіл влади, правова безпека і захист довіри особи, незалежність суду тощо.

Схожий предмет мала справа «Кононов проти Латвії» (№ 36376/04 від 17 травня 2010 р.), в якій заявник у 1944 року очолив операцію щодо нападу на с. Малі Бати, мешканці якого підозрювались у зраді та здачі одного із радянських загонів німецьким окупантам. Солдати загону Кононова, будучи одягненими у німецьку форму, розстрілювали людей, підпалювали будинки, внаслідок чого четверо людей (троє з яких — жінки, в тому числі вагітна) згоріли живцем. Вбиті жителі села були озброєні та не чинили жодних спроб втечі чи опору. Аргументи захисту Кононова зводилися до того, що діяння, за які його було засуджено, у час їх вчинення не вважались злочинами ні у національному, ні у міжнародному праві. Заявник наголошував, що у 1944 році, будучи молодим солдатом-комбатантом в тилу ворога, навіть не припускав, що його дії є воєнними злочинами, і що в подальшому він може бути притягнений до кримінальної відповідальності. Також п. Кононов стверджував, що його засудження, котре відбулося вже після проголошення незалежності Латвії у 1991 році, було швидше за все було політичною акцією, ніж бажанням виконати міжнародні зобов'язання держави щодо притягнення до відповідальності осіб, які вчинили воєнні злочини. При цьому він посилався на ст. 7 Конвенції.

Розглянувши матеріали справи, Суд встановив, що притягнення до кримінальної відповідальності та засудження п. Кононова латвійськими судами на підставі норм міжнародного права, чинних під час вчинення

кримінально караних діянь, не можна вважати непередбачуваним. Суд зазначив, що на момент вчинення розглядуваних дій вони становили злочини, оскільки передбачались достатньо доступними та зрозумілими законами та звичаями ведення війни [29]. Отже, у двох попередніх справах («Стрелец, Кесслер і Кренц проти Німеччини» та «Кононов проти Латвії») заявники, вчинивши в минулому злочини проти людства та людяності, посилаючись на «непередбачуваність» законодавства, прагнули отримати захист на підставі статті 7 Конвенції. І в обох випадках Суд чітко висловив свою позицію, окресливши її недопустимістю зловживань навколо праворозуміння принципу незворотності дії закону в часі. Також Судом були відхилені аргументи заявників відносно політичної заангажованості їхніх переслідувань, зумовленої зміною політичних режимів у відповідних державах, оскільки, на переконання Суду, право держав- правонаступниць порушувати кримінальні справи проти осіб, які вчинили злочини під час дії попереднього режиму, є передбачуваним та виправданим. Суди- правонаступники не можуть бути критиковані за застосування та тлумачення, діючих у час існування попереднього режиму, правових норм, але лише за умови дотримання ними принципу верховенства права, на якому ґрунтується, запроваджена Конвенцією, система захисту прав і свобод людини [29]. Таким чином, у наведених правових позиціях Суд міцно з'єднав принцип незворотності дії закону в часі з принципом верховенства права, а точніше визначив площину функціонування першого, окресливши його межі «rule of law». Це чітко простежується й у Рішенні ЄСПЛ «Скоппола проти Італії» (справа № 10249/03 від 17.09.2009 р.), в якій Суд зазначив: «Передбачені ст. 7 Конвенції гарантії, будучи важливими елементами принципу верховенства права, займають визначне місце у конвенційній системі захисту прав людини. Це підтверджується, зокрема, тим фактом, що — відповідно до ст. 15 Конвенції — відступ від зобов'язань, що випливають зі ст. 7, не допускається навіть під час війни або іншої суспільної небезпеки. Ця стаття повинна тлумачитись і застосовуватись — як це впливає з її об'єкта та мети — у

такий спосіб, аби забезпечити ефективні гарантії проти свавільного судового переслідування, обвинувачення та покарання» [30].

Окрім дослідженого взаємозв'язку верховенства права з незворотністю дії закону в часі, Рішення ЄСПЛ по справі «Скоппола проти Італії» містить широке тлумачення винятку із принципу «*Lex ad praetorian non valet*», при тому, що останній прямо ст.7 Конвенції не закріплений. Еволюція правової позиції Суду відносно винятку із принципу незворотності почалася у 1978 році в рамках справи «Х. проти Німеччини» (справа№7544/76 від 12.07.1978 р.), в якій заявник стверджував, що деякі із правопорушень, у вчиненні яких він звинувачувався, були декриміналізовані. Тоді ще відповідними питаннями займалася Комісія, яка висловила думку, що, на відміну від ч. 1 ст. 15 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, ст. 7 Конвенції не гарантує права на більш м'яке покарання, що передбачається у законі, котрий набрав чинності після вчинення правопорушення, тому скарга заявника була визнана необґрунтованою. Така позиція Суду була підтверджена й в інших справах, в яких він нагадував, що ст. 7 Конвенції не надає права правопорушнику на застосування більш сприятливого кримінального закону.

Загалом Суд не зобов'язаний слідувати своїм попереднім рішенням, однак в інтересах правової визначеності, передбачуваності та рівності перед законом, він не повинен без переконливих причин відмовлятися від прецедентів, викладених у його попередніх рішеннях. І саме у ситуації із винятком із «*Lex ad praetorian non valet*» знайшлися ті переконливі причини, що зумовили зміну, ранішесформованої, правової позиції Суду. Йдеться про часові виміри, адже з моменту прийняття рішення у справі «Х. проти Німеччини» (1978 р.) минуло багато часу, протягом якого відбулося чимало змін на міжнародній арені. Зокрема, окрім набрання чинності Американською конвенцією з прав людини (ст. 9 якої гарантує ретроспективне застосування закону із більш м'яким покаранням, який набрав чинності після вчинення відповідного правопорушення), було

проголошено Хартію основних прав Європейського Союзу 2000 р., ст.49 якої регламентує застосування більш м'якого покарання, передбаченого законом, прийнятого після вчинення кримінального правопорушення. Імперативна норма про застосування більш м'якого кримінального закону передбачена й статутом Міжнародного кримінального суду .

Відтак, Суд дійшов висновку, що після прийняття рішення у справі «Х. проти Німеччини» в Європі та на міжнародному рівні сформувалася консенсусна позиція про застосування кримінального закону, котрий передбачає більш м'яке покарання, навіть тоді, коли він набрав чинності після вчинення відповідного злочину, й поступово вона розвинулася до основоположного принципу кримінального права. Показовим для Суду виявився той факт, що законодавства більшості країн-учасниць Конвенції давно визнають та застосовують цей принцип.

З огляду на викладене, Суд у справі «Скоппола проти Італії» зазначив: «Заборона на застосування більш суворого покарання..., ніж те, що було застосоване на час вчинення кримінального правопорушення, не виключає надання обвинуваченому переваги у більш м'якому покаранні, котре передбачається законодавством, яке набрало чинності вже після вчинення злочину» [30]. На думку Суду, частиною принципу верховенства права (ст. 7 Конвенції є його важливою частиною) є очікування від суду застосування до кожного караного діяння такого покарання, котре законодавець вважає пропорційним. Накладення більш суворого покарання лише на тій підставі, що воно було передбачене на час вчинення злочину, означатиме застосування правил про наступність дії кримінальних законів у часі на шкоду відповідача. Крім того, це буде прирівнюватися до ігнорування будь-якої сприятливої для обвинуваченого законодавчої зміни, що може набрати чинності перед його засудженням та під час призначення покарання, порівняно з тими покараннями, котрі держава тепер уже вважають надмірними.

Судом також було відмічено, що обов'язок застосувати з-поміж кількох кримінальних законів той, який, є найбільш сприятливим для обвинуваченого є проясненням правил наступності дії кримінальних законів у часі, правил, котрі узгоджуються з іншим важливим елементом ст. 7 Конвенції, передбачуваністю покарання.

Зважаючи на викладене, Суд дійшов висновку, що необхідно відмовитись від судової практики, закладеної Комісією у справі «Х. Проти Німеччини», та підтвердити, що ч. 1 ст. 7 Конвенції гарантує не лише принцип неретроспективності більш суворих кримінальних законів, але й також беззастережно закріплює принцип ретроспективності більш м'якого кримінального закону.

Виділене текстуальне формулювання відносно «сприятливої законодавчої зміни для обвинуваченого» дає достатні підстави припустити, що згодом виняток із принципу незворотності у практиці Суду набуде ширшого тлумачення, та поширюватиметься не лише на кримінальні норми права, але й на інші приписи, які будь-яким чином покращуватимуть правове становище особи, що загалом на сьогодні має місце в конституціях багатьох держав.

Слід розглянути ще одну особливість застосування принципу незворотності у судовій практиці Європейського Суду з прав людини. Йдеться про процедуру застосування «*lex ad praetorian non valet*» у справах різногалузевої направленості, адже, як відомо, передбачений ст.7 Конвенції принцип незворотності стосується кримінального права. Так, у справі «Праведная проти Росії» (№ 69529/01 від 18.11.2004 р.) російський місцевий суд при розгляді спору щодо порядку нарахування пенсії застосував наказ Міністерства праці, виданий після прийняття рішення у справі, як підставу для перегляду власного рішення за нововиявленими обставинами. При цьому, якщо попереднє рішення винесено на користь позивачки, то в результаті перегляду, у задоволенні її вимог було відмовлено. Оскільки ключовим питанням цієї справи було ретроспективне застосування відомчого

нормативного акта не кримінальної приналежності, що прямо не підпадає під дію статті 7 Конвенції, Суд аналізував ситуацію, що склалася в контексті статті 6, яка гарантує право на справедливий суд. Суд одноголосно дійшов висновку, що це право було порушено. Отже, як бачимо, ЄСПЛ розглядає справи про порушення принципу незворотності й за межами кримінального права, проте, останні розглядаються в контексті ст.6 Конвенції — порушення права на справедливий суд.

В контексті відповідної судової практики Європейського Суду з прав людини, можна навести справу «Стрен і Стратіс Андреадіс проти Греції» (№5674-87 від 09.12.1994 р.) За обставинами справи, громадянин Греції С. Андреадіс уклав із державою договір про будівництво та наступне управління діяльністю нафтопереробного заводу. Договір містив арбітражне застереження, відповідно до якого, спори, що впливають із цього договору, мали розглядатись арбітражною установою. Коли виник спір між сторонами у зв'язку з тим, що держава свого зобов'язання не виконала, арбітраж виніс рішення на користь заявника. Рішення арбітражу державою оскаржувалось у судах всіх інстанцій, які підтримували позицію заявника. На момент розгляду справи у касаційному суді, вже після попереднього поширення між сторонами рішення суду, яке також відповідало інтересам заявника, парламент прийняв закон, згідно якого усі положення, в тому числі арбітражні застереження певної категорії договорів, укладених за часів військового режиму (до цієї категорії входив і договір між сторонами справи), втрачали чинність, а арбітражні рішення щодо таких договорів оголошувалися недійсними. Отже, прийняття закону позбавляло позивача будь-яких підстав заявляти про порушення своїх прав, які були попередньо визнані національною судовою системою [80, с. 65].

Таким чином, ретроспективне застосування закону, виходячи з інструментарію Конвенції, може проявлятися у порушенні статті 7, яка передбачає принцип незворотності з дією в площині кримінального права чи

ст.6 — порушення права на справедливий суд, якщо мова йде про порушення «*lex ad praetorian non valet*» в інших галузях права.

Підсумок викладеного свідчить про наступне:

1. Принцип незворотності дії закону займає чільну позицію в судовій практиці Європейського Суду з прав людини, особливо популярність останнього зростає після розгляду справ, предметом яких були злочини проти людяності та людства (справа «Стрелец, Кесслер та Кренц проти Німеччини»), в яких Суд сформував чіткі межі праворозуміння незворотності, окресливши їх верховенством права.

2. Незважаючи на відсутність формального закріплення винятку із «*lex ad praetorian non valet*» у ст.7 Конвенції, Суд тлумачачи її положення відмітив, що остання гарантує не лише принцип неретроспективності більш суворих кримінальних законів, але й також беззастережно закріплює принцип ретроспективності більш м'якого кримінального закону (справа Скоппола проти Італії).

3. Наявність прецедентів розгляду справ відносно порушення принципу незворотності, які виходять далеко за межі кримінального права на основі ст.6 Конвенції — «право на справедливий суд», свідчить про:

— «надприродний» рівень принципу;

— необхідність текстуального розширення меж незворотності у статті

7 Конвенції.

2.3. Принцип незворотності дії закону в часі в судовій практиці Федерального Конституційного суду ФРН

Принцип незворотності дії закону в часі закріплений ч.2 ст. 103 Конституції Федеративної Республіки Німеччини, відповідно до якої: «Діяння підлягає покаранню, якщо караність була встановлена законом до моменту вчинення відповідного діяння» [99, с. 602]. Як видно, незворотність, як правовий механізм в зазначеній статті розглянута лише в площині кримінального права, втім, це не завадило Федеральному Конституційному суду ФРН (ФКС) різноаспектно дослідити її у своїй діяльності, передусім, через принципи правової держави та громадянського суспільства []. Йдеться, зокрема, про принципи правової безпеки та захисту довіри, які хоч і не відображені в Основному законі ФРН, проте, достатньо розвинуті німецькою правовою наукою та судовою практикою. Сутність принципів правової безпеки та захисту довіри полягає в тому, що громадянин повинен мати змогу передбачити можливі втручання держави у його правове становище, і, відштовхуючись від цього, визначати свою поведінку. Крім того, він повинен мати певність, що його поведінка, яка відповідає чинному законодавству, згодом не визнаватиметься протиправною, шляхом надання зворотної дії новоприйнятим законодавчим актам. Звідси випливає, що реалізація зазначених принципів забезпечується правовим механізмом незворотності дії закону в часі.

Слід відмітити різноманітність наукових підходів німецької правової думки відносно співіснування вищенаведених принципів. Так, деякі вчені, віддаючи перевагу принципу захисту довіри, уникають поняття правової безпеки (Оссенбюль), інші — розглядають його лише як підпункт при розгляді гарантії послідовності та захисту довіри в діяльності держави (Ізензее, Кірхгоф). Однак, судова практика у розгляді питань про зворотну дію правових норм часто використовує обидва поняття в їх тісному взаємозв'язку. Наприклад, в одному із своїх рішень ФКС наступним чином

сформував свою правову позицію відносно зазначених принципів: «Для громадянина правова безпека, передусім, означає захист довіри. Цей захист довіри гарантується, зокрема, основоположними правами, в яких особливо наочно проявляється принцип правової держави» [106, с. 94]. Наведене положення із рішення ФКС ілюструє тісний взаємозв'язок зазначених принципів, тому, детально не зупиняючись на питанні їхнього співвідношення, яке до того ж є досить-таки дискусійним, варто перейти до незворотності, яка фактично наповнює та забезпечує реалізацію зазначених принципів.

Чимало уваги у судовій практиці ФКС приділено питанню незворотності дії податкових законів, і це цілком, очевидно, адже останні є досить «вразливими» у питанні сталості правового становища особи чи принаймні його непогіршення. Так, в одному із своїх рішень ФКС зазначив: «...податкові закони принципово можуть охоплювати тільки такі фактичні обставини, які виникають або остаточно закінчуються лише після їх опублікування. Тому з принципу правової держави можна вивести ту конституційну вимогу, що обтяжуючі податкові закони принципово не можуть поширювати свою дію на вже завершені фактичні обставини» [106, с. 95]. Наведене положення, по-перше, визначає межі негайної дії нормативного акту, як видно, останній може в однаковій мірі бути застосований як до перспективних правовідносин, так і до існуючих на момент його прийняття, що підтверджує раніше зроблені висновки відносно темпоральної дії винятку із принципу незворотності (див. підрозділ 1.3. Темпоральна дія винятку із принципу незворотності дії закону в часі); по-друге, встановлює часовий поріг відліку зворотної дії нормативного акта, яким по-суті є моментом повного завершення правовідносин; по-третє, вказує на неприпустимість зворотної дії обтяжуючого податкового закону, що в свою чергу не виключає можливість дії постфактум податкового закону, що покращує правове становище особи.

Окрему увагу Федеральний Конституційний суд Німеччини акцентує на співвідношенні довіри, як правового принципу із зворотною дією правових норм. Так, в одному із своїх рішень ФКС зазначив: «З конституційно-правової точки зору довіра переважно спирається тільки на припущення, що правова позиція громадянина не може бути погіршеною постфактум. Громадянин повинен сподіватись на те, що законодавець постфактум не приєднає до завершених фактичних обставин жодних неприйнятних наслідків замість тих, які існували на час повного завершення фактичних обставин (справжня зворотність). Крім того, за певних обставин довіра громадянина може спиратися на те, що правова позиція не буде постфактум знецінена нормами, які діють лише щодо сучасних, ще не завершених обставин справи в напрямку на майбутнє (несправжня зворотність). Зі справжньою зворотністю ситуація цілком зрозуміла, її дія спрямована на підрив довіри особи до органів державної влади через непередбачуваність. Питання несправжньої зворотності — дещо складніше, передусім, через ототожнення її у даній інтерпретації з фактичною дією правових норм. Застосування нових правових приписів до триваючих правовідносин не можна вважати порушенням очікуваності, як складової принципу захисту довіри, адже, процедура прийняття нормативно-правового акту — досить не проста, займає певний час, і супроводжується, як правило, відповідним інформаційним супроводом, тому передбачуваність прийняття такого документу є цілком очевидною. Таким чином, саме справжню зворотність слід ідентифікувати «посяганням» на принцип захисту довіри.

Розглянувши різні аспекти принципу незворотності дії закону в часі в практиці ФКС Німеччини, поступово наблизилась й до кримінальних справ, в яких зазначений принцип зіграв не менш важливу роль. Принцип «*lex ad praetorian non valet*» закріплює параграф перший Кримінального кодексу Німеччини, який фактично дублює відповідне положення Основного закону. В параграфі другому наводяться детальніші правила дії кримінального закону в часі, а саме ч.1 у загальному вигляді встановлює, що покарання і

його додаткові наслідки визначаються законом, чинним на час вчинення діяння. Далі ч. 2-4 містять деталі відносно дії кримінального закону в часі. Так, відповідно до ч.2 якщо покарання змінено під час вчинення діяння, то застосовується закон, який діяв на момент завершення діяння. У відповідності із ч.3 — якщо закон, що діяв на момент закінчення діяння, змінений до моменту прийняття судового рішення, то застосовується більш м'який закон [174, с. 299]. Таким чином, окрім класичного варіанту принципу незворотності дії закону в часі зі сферою дії в межах кримінального права (*Rückwirkungsverbot*), параграф другий частини третьої допускає застосування зі зворотною силою більш м'якого закону (*Ausnahmen vom Rückwirkungsverbot*), хоча Конституція ФРН прямо не передбачає виняток із «*Lex ad praetorian non valet*». Очевидно, відповідні формулювання статей нормативно-правових актів стали наслідком судової практики та доктринальних досліджень останніх десятиліть.

Як бачимо, принцип незворотності дії закону в часі дістав належне правове оформлення в законодавстві ФРН і, здавалося б, на перший погляд носить абсолютний характер у застосуванні, однак, виявляється це не так, та й підтвердження цьому знаходимо у формулі Радбруха, за якою правова безпека (яка фактично забезпечується принципом незворотності дії закону в часі — від авт.) обмежується законом, що суперечить справедливості [174, с. 3]. Варто зазначити, що Верховний Суд ФРН у своїй діяльності спочатку не застосовував формулу Радбруха, чого не можна сказати про Федеральний Конституційний Суд ФРН, який чимало разів користувався нею у своїй діяльності. Так, в одному із своїх рішень Суд відмітив, що не може бути застосована заборона на застосування кримінального закону зі зворотною силою у відповідності із ст.103 Конституції ФРН, якщо носії державної влади підтримували протиправну діяльність, сприяли їй, жорстко порушуючи загальновизнані права людини, і шляхом посилення на відповідне конституційне положення, звільнялись від кримінальної відповідальності [138, с. 657].

Така позиція ФКС ФРН чітко простежується й у згаданій раніше справі Стрелец, Кесслер і Кренц проти Німеччини, розглянутої ЄСПЛ, в якій ФКС, як внутрішньодержавний суд, дійшов висновку, що довіра громадянина завойовується тим фактом, що ст.103 Основного закону дає йому впевненість в тому, що держава каратиме лише за дії, які на час їх вчинення визначалися парламентом злочинними, і за які передбачалося конкретне покарання. Разом з тим Суд зазначає, що абсолютний захист довіри, відображений в гарантії, наданої ст.103 Основного закону ФРН, повинен відійти на другий план, коли мова йде про захист прав людини (вчинення злочинів проти людства та людяності), оскільки в протилежному випадку здійснення правосуддя по кримінальним справам у ФРН не відповідає б нормам верховенства права. У всіх інших відносинах принцип захисту довіри продовжує застосовуватись, і кожному громадянину гарантується у випадку його осудження, застосування закону, діючого на момент вчинення відповідного протиправного діяння [36].

Доречно прокоментувала таку позицію ФКС ФРН Професор В. Хассемер: «...Як жорстка кримінально-правова заборона (абз. 2 ст. 103 Основного Закон1; § 1 КК), так і загальне та основне начало довіри, яке виводиться із державно-правового принципу (абз.1, абз.3 ст.1 Основного Закону), повинні жорстко охоронятися. Цей фрагмент висновку спирається, зокрема, на п.1 тези до рішення Другого Сенату Конституційного Суду ФРН від 24.10.1996 р., в якому зазначається: «Заборона зворотної дії ст.103 Основного закону — абсолютна і виконує свою державно-правову і пов'язану з основними правами функцію, шляхом жорсткої формалізації». Далі тут же зазначаються випадки відступу від довіри у відношенні з представниками влади, якщо вони порушують права людини. Іншими словами, заборона на застосування зворотної сили кримінального закону, зорієнтованого на погіршення правового становища особи, зберігається, але можливе певне обмеження, зумовлене іншими правовими цінностями» [76, с. 560].

Таким чином, підсумовуючи викладене, слід зазначити наступне:

Принцип незворотності дії закону в часі у німецькому законодавстві, судовій практиці та правовій доктрині займає чільне місце, зумовлено це, насамперед, його надприродним рівнем на міжнародній арені, однак не менш важливою причиною його високих позицій є судова практика ФКС ФРН, яка розвинула та дослідила чи не всі можливі аспекти цього принципу:

- як складову верховенства права;
- як основу забезпечення реалізації принципів правової безпеки та захисту довіри;
- виокремила виняток з нього;
- окреслила можливі відступи від нього виключно в інтересах людей для забезпечення їхніх громадянських прав тощо.

Зважаючи на проведений аналіз, можна з певністю припустити, що мабуть жоден судовий орган конституційної юрисдикції європейських держав стільки не приділив уваги зазначеному принципу, як ФКС ФРН, що очевидно спричинено багаторазовою зміною в державі за відносно нетривалий проміжок часу правових та політичних режимів, які супроводжувалися зміною законодавства та, безперечно, постановкою питання про ретроактивну дію правових норм.

Правова позиція Федерального Конституційного Суду ФРН по справі Кренца, згодом підтримана ЄСПЛ, суттєво розширила межі дії та сприйняття принципу незворотності у європейському правовому просторі, що відіграло важливу роль у зміцненні позицій останнього та, витікаючи з нього, складових.

Тому, з огляду на викладене, слід відмітити важливий внесок ФКС ФРН у розвиток та юридичну значимість принципу незворотності дії закону в часі у світовому правовому просторі.

Висновки до розділу 2

Результати порівняльно-правового дослідження, викладені у цьому розділі, у поєднанні із теоретичними узагальненнями, сформульованими в розділі 1, дозволяють зробити наступні висновки.

1. Аналіз Основних законів держав різних правових сімей показав цікаву закономірність — найчастіше принцип незворотності дії закону в часі зустрічається в конституціях країн континентального права. Це, насамперед, зумовлено історичним корінням принципу, яке, як відомо, сягає римського права, що становить фундаментальну основу законодавчих систем представниць романо-германської правової сім'ї. Найбільш варіативні форми принципу незворотності також притаманні законодавствам держав романо-германської правової сім'ї:

— незворотність з прив'язкою до кримінального права в самостійній формі (Греція, Ісландія, Франція, Мальта, Монако, Нідерланди, Фінляндія, Сан-Маріно);

— принцип «*lex ad praetorian non valet*» зі сферою дії на всі закони, що передбачають юридичну відповідальність (Італія, Андорра);

— принцип незворотності дії закону в часі та його виняток в площині кримінального права (Албанія, Вірменія, Молдова та ін.);

— принцип незворотності та його виняток зі сферою дії на закони чи їх окремі положення про юридичну відповідальність (Україна, Росія, Киргизька Республіка);

— принцип незворотності зі сферою дії — на всі законодавчі акти та його виняток з дією на закони, які будь-яким чином покращують правове становище особи — найбільш довершена форма (Словенія, Македонія, Азербайджан, Югославія).

2. В конституціях держав англо-саксонської правової сім'ї незворотність також має місце, однак в дещо простіших формах, у порівнянні із законодавством держав континентального права. Це, наприклад,

проявляється у вузькогалузевій сфері дії (Англія) та в більшості випадків — відсутності винятку (у всіх країнах, за виключенням Канади).

3. Принцип незворотності в основних законах держав релігійної правової сім'ї має свої особливості: зустрічається виключно з прив'язкою до кримінального права та без винятку, а змінюються лише межі його текстуальної вираженості: менш виражений (Ізраїль), більш виражений (Малайзія, Ірак).

4. У міжнародній судовій практиці принцип незворотності займає не менш вагоме місце, ніж у внутрішньодержавному законодавстві країн різних правових систем. Відлік розвитку його міжнародних позицій розпочався з Нюрнберзького процесу, відомого не лише в історичному аспекті, але і в якійсь мірі й правотворчому, адже в ньому були порушені питання, які сформували нові підходи до праворозуміння та правореалізації, зокрема, й принципу незворотності дії закону в часі.

Позиція Трибуналу щодо пріоритету загальних принципів права над принципами правосуддя, яка опонентами судового процесу була охрещена «обходом *«Lex ad praetorian non valet»*», насправді лише підкреслила соціальну спрямованість правила про незворотність дії закону в часі, та, врешті-решт, поставила остаточну крапку в спекуляціях навколо незворотності в цілому. Правові надбання Нюрнберзького процесу були імplementовані в Загальну декларацію прав людини, Конвенцію про захист прав і основоположних свобод та Міжнародний пакт про громадянські та політичні права. Передбачення у міжнародно-правових актах аспекту незворотності в частині розширення правової регламентації злочинного діяння (з внутрішньодержавного рівня до міжнародного) дозволило уникнути в майбутньому аналогічних маніпуляцій, пов'язаних з буквальним тлумаченням принципу *«Lex ad praetorian non valet»*, як це мало місце серед опонентів Нюрнберзького процесу.

5. Судова практика Європейського Суду з прав людини істотно розвинула правові здобутки Нюрнберзького процесу щодо праворозуміння

принципу незворотності. Відправною точкою цьому послужили справи, предмет яких становили злочини проти людяності та людства (справа «Стрелец, Кесслер та Кренц проти Німеччини»), в яких Суд сформував чіткі межі праворозуміння незворотності, окресливши їх верховенством права.

Не дивлячись на відсутність формального закріплення винятку із «*lex ad praetorian non valet*» у ст.7 Конвенції, Суд тлумачачи її положення відмітив, що остання гарантує не лише принцип неретроспективності більш суворих кримінальних законів, але й також беззастережно закріплює принцип ретроспективності більш м'якого кримінального закону (справа Скоппола проти Італії), що, вочевидь, свідчить про те, що Суд вийшов далеко за межі буквального тлумачення приписів статті, застосувавши історичний та системний методи.

Суд також допустив прецеденти розгляду справ відносно порушення принципу незворотності, виходячи за площину кримінального права (передбачену ст.7) на основі ст.6 Конвенції — «право на справедливий суд», що говорить про необхідність текстуального розширення меж незворотності у статті 7 Конвенції.

6. У підрозділі, присвяченому міжнародній судовій практиці, проаналізовано також правозастосовну діяльність найбільш авторитетного серед судів конституційної юрисдикції — Федерального Конституційного Суду ФРН щодо принципу незворотності дії закону в часі. Дослідження показало, що незворотність у німецькому законодавстві, судовій практиці та правовій доктрині займає вагомe місце, і зумовлено це, насамперед, судовою практика ФКС, яка розвинула та дослідила чи не всі можливі аспекти цього принципу:

- як складову верховенства права;
- як основу забезпечення реалізації принципів правової безпеки та захисту довіри;
- виокремила виняток з нього;

— окреслила можливі відступи від нього виключно в інтересах людей для забезпечення їхніх громадянських прав тощо.

Істотну роль в цьому процесі відіграла знову ж таки, згадувана раніше резонансна справа Кренца, в якій правова позиція ФКС, згодом підтримана ЄСПЛ, суттєво розширила межі дії та сприйняття принципу незворотності у європейському правовому просторі, що в свою чергу суттєво вплинуло на зміцнення правових позицій останнього та, витікаючи з нього, складових.

Таким чином слід відмітити важливий внесок ФКС ФРН у розвиток та юридичну значимість принципу незворотності дії закону в часі в світовому юридичному просторі.

Окремі положення цього розділу відображені в науковій праці «Генезис принципу «Закон зворотної дії в часі не має» як складової верховенства права»[62].

РОЗДІЛ 3

ПРИНЦИП НЕЗВОРОТНОСТІ ДІЇ ЗАКОНУ В ЧАСІ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ТА СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ

3.1. Нормативне закріплення принципу незворотності дії закону в часі в українському законодавстві

В радянські часи принципу незворотності дії закону в часі приділялося мало уваги, зокрема, на законодавчому рівні. Проте в деяких нормативних актах він все ж зустрічався. Так, стаття 2 Кримінально-процесуального кодексу УРСР 1922 року встановила принцип незворотності дії кримінальних законів, за виключенням законодавчих актів, які скасовують злочинність діяння чи пом'якшують покарання особи. Притягнення особи до кримінальної відповідальності можливе лише на підставі закону, що діяв на момент вчинення протиправного діяння. І хоча наведений приклад формулювання принципу незворотності стосується тільки кримінального закону, однак, в статті має місце й виняток із принципу, який, як відомо з попередніх розділів, в цей час тільки почав розвиватися, що, безумовно, є позитивною рисою такої текстуальної конструкції.

Принцип «*Lex ad praetorian non valet*» та його виняток містилися також у Кримінальному кодексі УРСР 1960 року, стаття 6 якого зазначала: «Злочинність і караність діяння визначаються законом, який діяв під час вчинення кримінального діяння. Закон, що усуває караність діяння або пом'якшує покарання, має зворотну силу, тобто поширюється з моменту набрання ним чинності також на діяння, вчинені до його видання. Закон, що встановлює караність діяння або посилює покарання, зворотної сили не має» [111, с. 14]. Таке формулювання принципу «*Lex ad praetorian non valet*» одночасно містить два механізми захисту від законів зі зворотною дією:

«Злочинність і караність діяння визначаються законом, який діяв під час вчинення кримінального діяння...».

«Закон, що встановлює караність діяння або посилює покарання, зворотної сили не має».

Крім того, в наведеній статті наявний і виняток, що загалом, попри зроблені раніше застереження щодо не досить сприятливої політичної атмосфери в тогочасній радянській державі, свідчить, про визнання і реалізованість принципу незворотності дії закону в часі в УРСР в другій половині 20ст.

Правова регламентація неприпустимості зворотної дії закону в часі міститься також у Кодексі про адміністративні правопорушення УРСР 1984 року, який, до речі, є чинним і на сьогоднішній день. В статті 8 останнього зазначено: «Особа, яка вчинила адміністративне правопорушення, підлягає відповідальності на підставі закону, що діє під час і за місцем вчинення правопорушення. Закони, які пом'якшують або скасовують відповідальність за адміністративні правопорушення, мають зворотну силу, тобто поширюються і на правопорушення, вчинені до видання цих законів. Закони, які встановлюють або посилюють відповідальність за адміністративні правопорушення, зворотної сили не мають. Провадження в справах про адміністративні правопорушення ведеться на підставі закону, що діє під час і за місцем розгляду справи про правопорушення» [1, с. 6]. В наведених прикладах положень нормативних актів можна виокремити наступні спільні риси:

— відповідальність особи можлива лише на підставі нормативно-правового акта, який діяв на момент вчинення протиправного діяння. Застосування цього положення виключає ретроактивність закону;

— наявний виняток із принципу незворотності дії закону в часі, відповідно до якого закони можуть мати зворотну дію у випадку пом'якшення або скасування відповідальності особи.

І хоча, в цілому, наявність принципу «*lex ad praetorian non valet*» в зазначених нормативно-правових актах тієї доби, загалом можна вважати прогресом, проте, очевидною є недосконалість його формулювання в

наведених статтях. Передусім, слід звернути увагу на те, що за даними визначеннями, зворотна дія є неможливою лише для законів, що посилюють відповідальність особи, для інших, виходить, вона — можлива, не беручи, звичайно, до уваги винятків із принципу. Крім того, очевидною була й «вузькопрофільність» дії зазначеного принципу, оскільки теоретичне розуміння, та практичне застосування останнього протягом багатьох років зводилося виключно до кримінального права, згодом й до адміністративного, і не виходило за їхні межі. Не змінила ситуації й Конституція УРСР 1978, в якій він взагалі не був відображений.

Лише з прийняттям 28 червня 1996 року Конституції незалежної України, настали зміни в, уже українській, еволюції принципу незворотності. Вперше в історії незалежної Української держави принцип «*Lex ad praetorian non valet*» отримав конституційне закріплення. В статті 58 Основного закону зазначено: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення» [2, с. 21]. Зі змісту даної статті напрошуються наступні висновки:

- перехід принципу з галузевого на конституційний рівень;
- суттєве розширення сфери його дії по горизонталі та вертикалі, тобто поширення дії на усі нормативно-правові акти різних галузей права, а не тільки на адміністративне чи кримінальне;
- розширено сферу дії винятку із принципу незворотності дії закону в часі: з кримінальної та адміністративної відповідальності на всі види відповідальності.

Таким чином, можна з певністю констатувати, що внесення принципу «*Lex ad praetorian non valet*» до Конституції України, змінило його статус із доктринального на офіційний, державно визнаний і, нарешті, реально перетворило його на загальний принцип права.

В той же час, слід відмітити надмірну категоричність формулювання зазначеного принципу у статті 58 Конституції України, що призвело до його буквального тлумачення Конституційним Судом України, але про це мова йтиметься трохи згодом.

Повертаючись до аспектів недосконалості «*lex ad praetorian non valet*» в Основному законі держави, варто відмітити, що у відповідності з конституційним визначенням, дія винятку із принципу поширюється виключно на закони у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи, і не поширюється на нормативно-правові акти, спрямовані, на покращення правового становища особи в цілому. В юридичній практиці трапляється чимало ситуацій, які, на жаль, через «недалекосяжність» формулювання винятку із зазначеного принципу, так і залишаються нерегульованими на користь громадян, яскравим підтвердженням цього факту є судова практика судів загальної юрисдикції, яка досліджуватиметься трохи згодом. На цій проблемі наголосив в окремій думці до Рішення Конституційного Суду України №3-рп/2001 від 05 квітня 2001 р. суддя Конституційного Суду України М.І Козюбра, зазначивши, що виходячи із призначення принципу незворотності дії закону в часі, в конституціях багатьох країн світу застосовують гнучкіші, порівняно з Конституцією України, текстуальні його формулювання, відповідно до яких зворотна дія в часі законів та інших нормативно-правових актів має місце не тільки у разі пом'якшення або скасування ними відповідальності особи, а допускається, за умови спеціального застереження в законі чи іншому нормативно-правовому акті, також у випадках, коли ці акти спрямовані на поліпшення правового становища фізичних і юридичних осіб: сприяють здійсненню прав і свобод, звільняють від обов'язків, зокрема, сплати податків чи знижують останні [59, с. 19]. Для прикладу можна навести конституцію Республіки Азербайджан, в статті 149 якої зазначено: «нормативно-правові акти, які покращують правове становище фізичних чи юридичних осіб, звільняють від відповідальності чи пом'якшують її, мають зворотну дію в часі. Інші

нормативно-правові акти зворотної дії в часі не мають». Як бачимо, основна увага в наведеній статті присвячена винятку із принципу незворотності, який поширює свою дію на всі закони, які будь-яким чином покращують правове становище особи, скасовують відповідальність чи пом'якшують її. Оскільки конституційні норми є нормами прямої дії, то додаткових застережень у відповідних законах уже не потрібно. Правові приписи Основного закону діють автоматично. Прикладом розширеної сфери дії винятку із принципу незворотності є стаття 196 Конституції Словенської Республіки: «Закони та інші нормативно-правові акти загального характеру не мають зворотної сили. Тільки законом може бути встановлено, що його окремі положення мають зворотну силу, якщо це необхідно в публічних інтересах, і якщо у зв'язку з цим закон не посягає на набуті права» [99, с. 170]. В порівнянні з попередньо аналізованою статтею, наведена, хоч і передбачає можливість для більш ширшого тлумачення винятку, однак має і чіткі межі, які полягають в обов'язковій наявності застереження в самому законі про те, що його окремі положення можуть мати зворотну силу, якщо це необхідно в публічних інтересах.

В контексті викладеного, варто зазначити, що вищезазначена проблематика конституційної регламентації «*lex ad praetorian non valet*» та винятку з нього, була цілком врахована у проекті Закону про внесення змін до Конституції України №4290 від 31.03.2009 року, внесеного суб'єктом законодавчої ініціативи — Президентом України, який згодом був відхилений та знятий з розгляду. В статті 62 зазначено: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи чи в будь-який інший спосіб поліпшують її становище. Ніхто не може нести відповідальність за діяння, які на час їх вчинення, не визнавалися законом як правопорушення [56, с. 15]. Отже, як бачимо, наведене текстуальне формулювання принципу незворотності дії закону в часі та його винятку є досконалішим, порівняно з діючим, оскільки, окрім, передбаченого широкого

спектру його дії (по діагоналі та вертикалі), значно розширює межі дії й винятку, поширюючи його не лише на закони, які пом'якшують чи скасовують відповідальність особи, але й на такі, які будь-яким чином поліпшують її правове становище.

Для порівняльного дослідження наведу ще один варіант текстуального формулювання принципу незворотності та винятку з нього, який міститься в проекті Конституції України, розробленого спільними зусиллями Української Гельсінської спілки з прав людини (УГСПЛ) та Харківської правозахисної групи (ХПГ) у 2012 році. Відповідно до статті 56 вказаного документу: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом в якості злочину або правопорушення. Ця стаття не перешкоджає судовому розглядові і покаранню будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила злочин чи кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями». Аналіз зазначеної статті показує аналогію зі змістом статті 58 чинної Конституції. Що ж стосується заключної частини, то вона є майже повним відтворенням змісту частини другої статті 7 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. Такий підхід дозволяє говорити не лише про політичне визнання голодомору 1933 року в Україні актом геноциду Українського народу, але й ставити питання про юридичну відповідальність осіб, винних у вчиненні подібних діянь [57].

Окремо варто також зупинитися на регламентації «*lex ad praetorian non valet*» в українському галузевому законодавстві. Як уже зазначалося раніше, він міститься в чинному кодексі про адміністративні правопорушення 1984 року. Крім того, закріплює його й Кримінальний кодекс України 2001 року. В статті 5, з урахуванням змін, внесених Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» №270-17 від 15.04.2008 року,

зазначено: «1. Закон про кримінальну відповідальність, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість. 2. Закон про кримінальну відповідальність, що встановлює злочинність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі. 3. Закон про кримінальну відповідальність, що частково пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, а частково посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, має зворотну дію у часі лише в тій частині, що пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи. 4. Якщо після вчинення особою діяння, передбаченого цим Кодексом, закон про кримінальну відповідальність змінювався кілька разів, зворотну дію в часі має той закон, що скасовує злочинність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи» [3, с. 131]. Варто також відмітити, що до внесення змін Законом №270-17, стаття 5 ККУ мала інший зміст. Для правового аналізу, доцільно навести відповідне формулювання принципу та винятку з нього в попередньому варіанті статті, яка зазначає, що закон про кримінальну відповідальність, який скасовує злочинність діяння або пом'якшує кримінальну відповідальність, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, що вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість, закон про кримінальну відповідальність, що встановлює злочинність діяння або посилює кримінальну відповідальність, не має зворотної дії в часі, закон про кримінальну відповідальність, який частково пом'якшує відповідальність, а частково її посилює, має зворотну дію в часі лише у тій частині, яка пом'якшує відповідальність. Порівнявши наведені визначення з часовою

різницею у прийнятті — 7 років, очевидним є прогрес в галузевій регламентації «*lex ad praetorian non valet*» та його винятку, оскільки нова редакція статті 5 ККУ суттєво розширила межі його дії, поширивши останній не тільки на закони, які пом'якшують чи скасовують відповідальність особи, але й на інші, які будь-яким чином поліпшують правове становище особи.

Закріплює принцип незворотності й стаття 5 Цивільного кодексу України: «Акт цивільного законодавства не має зворотної дії у часі, крім випадків, коли він пом'якшує або скасовує цивільну відповідальність особи» [9, с. 356]. Загалом положення цієї статті практично повністю відтворюють аналогічні, закріплені ст.58 Конституції України, правда з галузевою приналежністю.

Підсумовуючи викладене, варто відмітити, що закріплення принципу незворотності дії закону в часі та його винятку на конституційному рівні, безумовно, надало йому статус загального принципу права, над яким «нестійка» воля законодавця не матиме сили. Проте, не слід заперечувати й певні аспекти недосконалості «*Lex ad praetorian non valet*» в нинішньому вигляді статті 58 Конституції України та необхідність у їхньому вдосконаленні; йдеться про розширення меж дії винятку із принципу незворотності та передбачення більш гнучкого визначення незворотності з урахуванням судової практики Конституційного Суду України та судів загальної юрисдикції.

3.2. Принцип незворотності дії закону в часі в рішеннях Конституційного Суду України

В попередніх розділах частково вже йшла мова про категоричність формулювання принципу незворотності дії закону в часі, закріпленого статтею 58 Конституції України, проте, увага акцентувалася, переважно, на наслідках такої категоричності для законодавства України.

Окремо варто зупинитися на наслідках такої категоричності й для судової практики, зокрема, Конституційного Суду України, який присвятив тлумаченню статті 58 Конституції України безпосередньо чи опосередковано вісім своїх рішень. Дослідження останніх дасть змогу окреслити недосконалість формулювання принципу в Основному Законі, та запропонувати юридично можливі шляхи вирішення такої проблеми.

Розпочнемо з аналізу правової позиції Конституційного Суду щодо тлумачення самого поняття незворотності дії в часі нормативно-правових актів. Вперше офіційне тлумачення статті 58 Конституції України Конституційний Суд надав у своєму Рішенні №1-зп/97 від 13 травня 1997 року у справі щодо несумісності депутатського мандата, в якому зазначив, що незворотність дії законів та інших нормативно-правових актів в часі означає, що вони поширюють свою дію тільки на ті відносини, які виникли після набуття законами чи іншими нормативно-правовими актами чинності» [38, с. 118]. Дещо по-іншому, а саме, виходячи із визначення дії нормативно-правового акта в часі, тлумачення неретроактивності закону було викладене в Рішенні №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р. у справі про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів: «Дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється з втратою ним чинності, тобто до події, факту застосовується той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце» [39, с. 255]. В Рішенні №6-рп/2000 від 19 квітня 2000 р. у справі про зворотну дію кримінального закону в часі

зазначено: «Суть зворотної дії в часі законів та інших нормативно-правових актів полягає в тому, що їх приписи поширюються на правовідносини, які виникли до набрання ними чинності, за умови, якщо вони скасовують або пом'якшують відповідальність особи» [40, с. 162]. У своєму Рішенні №3-рп/2001 від 5 квітня 2001 року у справі про податки, Конституційний Суд незворотність закону протлумачив зовсім по-іншому, без будь-якої схожості з попередніми визначеннями: «дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом» [41, с. 193]. У своєму Рішенні №13-рп/2002 від 2 липня 2002 року Конституційний Суд України продублював раніше викладені положення попередніх рішень: «Суть положення статті 58 Конституції України про незворотність дії у часі законів та інших нормативно-правових актів полягає в тому, що дія законів та інших нормативно-правових актів поширюється на ті відносини, які виникли після набуття ними чинності (Рішення Конституційного Суду України від 13 травня 1997 року № 1-зп), і не поширюється на правовідносини, які виникли і закінчилися до набуття такої чинності (Рішення Конституційного Суду України від 5 квітня 2001 року № 3-рп)» [42, с. 67]. У Рішенні №22-рп/2003 від 25 грудня 2003 року (справа щодо строків перебування на посту Президента України) окремого тлумачення ст. 58 Конституційний Суд не проводив, натомість зробив посилання на своє Рішення №1-зп/97 від 13 травня 1997 року, про яке мова йшла раніше [43, с. 283]. В останніх своїх рішеннях, присвячених цьому питанню, а саме в Рішенні №11 — рп/2008 від 27 травня 2008 року у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України в редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо статусу депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та місцевих рад» та Рішенні №5-рп/2012 від 13.03.2012 у справі про заборону розірвання договорів інвестування житлового будівництва, Суд, торкаючись питання незворотності дії закону в часі,

послався на своє попереднє Рішення № 1-рп/99 від 9 лютого 1999 р. (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) [44, с. 823].

Як бачимо із викладеного вище, універсального визначення поняття «незворотності дії закону в часі» Конституційний Суд не надав. На практиці зазначені формулювання (окрім визначення, що міститься в Рішенні №3-рп/2001 від 5 квітня 2001 року у справі про податки) можна вважати допустимими лише тоді, коли мова йде про правовідносини, які є нетривалими в часі. Якщо ж застосувати зазначені тлумачення до тривалих правовідносин, то це означатиме, що зворотною дією вважатиметься поширення нового нормативно-правового акта і на правовідносини, які завершилися до моменту набрання ним чинності, і на ті, що тривають на цей момент. Таку точку зору не можна вважати правильною, тому що вона призводить до заперечення негайної дії нормативно-правового акта. Якщо погодитися з думкою Конституційного Суду, новому акту відводиться лише перспективна дія, тобто дія на правовідносини, які виникнуть після набрання чинності останнім. Взявши за основу таке тлумачення, необхідно, наприклад, було б визнати неконституційним пункт 4 Прикінцевих та перехідних положень Цивільного кодексу, в якому зазначено, що положення цього кодексу застосовуються також і до тих прав та обов'язків, які продовжують існувати після набрання ним чинності. У розумінні Конституційного Суду така дія нормативних приписів охоплюється поняттям «зворотна дія», а тому суперечить ст.58 Конституції України [105, с. 107].

В практиці трапляється безліч ситуацій, випадків з триваючими правовідносинами, які потребують універсального визначення поняття «незворотності дії закону в часі». Останнє можна спостерігати у Рішенні №3-рп/2001 від 5 квітня 2001 р., в якому Конституційний Суд зазначив, що під принципом незворотності дії в часі нормативно-правових актів мається на увазі, що їхня дія не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання ним чинності. З цього випливає, що нормативно-

правові акти можуть регулювати правові відносини, які хоча і почалися в минулому, але тривали на момент прийняття відповідних актів. Тому, зважаючи на це, тлумачення ст.58 Конституції України, яке міститься в Рішенні №3-рп/2001 від 05.04.2001 р. слід вважати правильнішим.

Але, незважаючи на наявність універсального, з точки зору застосування, визначення поняття незворотності дії закону в часі у вищезазначеному рішенні, в ньому містяться положення, які достатньо критично оцінені науковцями. Мова йде про п.2 резолютивної частини рішення Конституційного Суду України, у відповідності з яким, визнана такою, що не відповідає Конституції України (є неконституційною), стаття 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 23 березня 1999 р. №539-XIV, згідно з якою «дія положень підпункту «е» і другої частини підпункту «з» пункту 1 статті 5 Декрету Кабінету Міністрів України від 26 грудня 1992 р. №13-92 «Про прибутковий податок з громадян» (в редакції цього Закону) поширюється на правовідносини, які виникли з дня набрання чинності зазначеним Декретом Кабінету Міністрів України. Основний аргумент на користь такої позиції Конституційний Суд України вбачає в невідповідності статті 2 розділу II «Прикінцеві положення» зазначеного Закону вимогам частини першої статті 58 Конституції України, за якою «закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи».

Як свідчать матеріали справи, статтею 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» надано зворотну силу положенням підпункту «е» і частини другої підпункту «з» пункту 1 статті 5 Декрету Кабінету Міністрів України від 26 грудня 1992 року «Про прибутковий податок з громадян» (в редакції цього Закону), якими до сукупного оподаткованого доходу не включаються:

— суми, одержувані в результаті відчуження майна, що належить громадянам на правах власності, за нотаріальне посвідчення або за операції з відчуження якого сплачується державне мито чи плата за вчинення нотаріальних дій, крім доходів, одержуваних від реалізації продукції та іншого майна в результаті здійснення ними підприємницької діяльності (підпункт «е»);

— доходи, одержані від відчуження громадянами акцій та інших корпоративних прав, які були набуті такими громадянами в процесі приватизації в обмін на їх приватизаційні або компенсаційні сертифікати, а також в межах їх пільгового придбання за власні кошти працівниками підприємств, що приватизуються, та особами, визначеними статтею 25 Закону України «Про приватизацію майна державних підприємств» (частина друга підпункту «з»).

Надавши зазначеним положенням Закону зворотної сили, парламент не тільки звільнив від оподаткування названі доходи громадян, а й фактично скасував відповідальність фізичних осіб за несплату прибуткового податку, нарахованого податковими органами на доход, отриманий від відчуження майна, набутого в процесі приватизації за приватизаційні або компенсаційні сертифікати, а також у межах пільгової приватизації до моменту набрання чинності цим Законом. З викладеного випливає, що надання зворотної сили підпункту «е» і частині другій підпункту «з» пункту 1 статті 5 Декрету Кабінету Міністрів України «Про прибутковий податок з громадян» (в редакції оспорюваного Закону) спрямоване не на погіршення, а на поліпшення правового становища громадян, а тому не суперечить меті та соціальному призначенню принципу незворотності дії у часі законів та інших нормативно-правових актів. Тому статтю 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» Конституційний Суд України мав би визнати конституційною [59, с. 19]. Це цілком відповідало б і духові Конституції України, згідно з якою людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека

визнаються найвищою цінністю, а права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Повністю відповідала б така позиція Конституційного Суду України і, закріпленому в Конституції України, принципу верховенства права. Проте, саме через категоричність формулювання винятку із принципу незворотності у ст. 58 Конституції України, відповідно до якого, зворотна дія закону можлива лише у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи, Суд дійшов висновку, що зворотна дія закону у випадку покращення правового становища особи є неможливою.

В контексті викладеного, доцільно навести правову позицію Конституційного Суду Російської Федерації у справі про податки. Визнавши неконституційними положення про надання деяким податковим правовим нормам зворотної дії в часі, Конституційний Суд Російської Федерації зазначив, що «Конституція Російської Федерації не перешкоджає наданню зворотної сили законам, якщо вони поліпшують становище платників податків. Сприятливий характер такого закону для суб'єктів оподаткування повинен бути зрозумілим як платникам податків, так і державним органам, що стягують податки» [71, с. 111].

В процесі дослідження вищезгаданих рішень Конституційного Суду, не можна лишитися осторонь питання — суб'єктного складу застосування принципу «закон зворотної дії в часі не має». У своєму рішенні №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р. Конституційний Суд дійшов висновку, що положення частини першої статті 58 Конституції України про зворотню дію в часі законів та інших нормативно-правових актів у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, стосується фізичних осіб і не поширюється на юридичних осіб, але це не означає, що зазначений конституційний принцип не може поширюватись на закони та інші нормативно-правові акти, які пом'якшують або скасовують відповідальність юридичних осіб, проте, надання зворотної дії в часі таким нормативно-правовим актам може бути передбачено шляхом прямої вказівки про це в

законі або іншому нормативно-правовому акті. Основним аргументом такого розмежування було розміщення принципу неретроактивності норм права у Розділі 2 Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина». З тлумачення Конституційного Суду випливає, що нормативно-правові акти, які пом'якшують або скасовують юридичну відповідальність, мають зворотну дію в часі відносно фізичних осіб на підставі загальної вказівки норм Конституції, тоді, як для юридичних осіб зворотна дія — можлива, до того ж не тільки у випадку скасування чи пом'якшення юридичної відповідальності, а й в усіх інших випадках, але на підставі відповідної вказівки. В контексті викладеного, варто звернутися до конституційного досвіду інших держав. Наприклад, в Конституції того ж Азербайджану принцип про незворотність дії закону в часі міститься в спеціальному розділі «право і закон», в конституціях Словенії та СРЮ в розділі «конституційність і законність», в основних законах деяких інших держав (ФРН, Естонії, Швейцарії тощо) він фіксується в розділах, присвячених захисту прав і свобод людини, але в цьому ж розділі наявне застереження з приводу того, що закріплені в ньому права, свободи і обов'язки поширюються і на юридичних осіб, якщо вони можуть бути до них застосовані. В Конституції України, на жаль, такого застереження немає.

Вказане рішення Конституційного Суду справді дуже обмежило застосування принципу неретроактивності, оскільки до моменту прийняття цього рішення, застосування ст.58 Конституції України здійснювалося на рівних умовах до всіх суб'єктів права в Україні. І, як зазначив в окремій думці до Рішення Конституційного Суду України №-рп/99 від 9 лютого 1999 р. суддя Конституційного Суду України М.І Козюбра, обґрунтовуючи свою правову позицію про різне застосування принципу неретроактивності закону щодо фізичних і юридичних осіб, Конституційний Суд не взяв до уваги принцип рівності всіх суб'єктів права перед законом (статті 13, 129 Конституції України), який означає пред'явлення до всіх них однакових вимог та відсутність у будь-кого з них привілеїв. Офіційне тлумачення

Конституційним Судом України частини першої статті 58 Конституції України не узгоджується з цим принципом, оскільки ставить фізичних осіб — суб'єктів права у привілейоване становище порівняно з юридичними особами [58, с. 25].

Окремої уваги потребує Рішення Конституційного Суду України №22-рп/2003 від 25 грудня 2003 року (справа щодо строків перебування на посту Президента України). Відповідно до якого, керуючись ст.58 Конституції України, Суд вирішив, що положення ст.103 Конституції України про обмеження щодо можливості однієї і тієї особи перебувати на посту Президента України більше, ніж два строки підряд поширюється лише на правовідносини, які виникли після набрання чинності Конституцією України, тим самим, дозволивши тодішньому Президенту висувати свою кандидатуру втретє. Визначення перебігу строку перебування на посту Президента України після набуття чинності Конституцією України 1996 року було б правильним, якби в Україні до того моменту Президент не обирався взагалі та не було законодавчої регламентації цього процесу. Як відомо, стаття 114-2 Конституції УРСР 1978 року містила положення про те, що одна й та ж особа не може бути Президентом України більше двох строків підряд. Аналогічне положення було закріплене і в статті 21 Конституційного Договору між Верховною Радою України та Президентом України, який втратив чинність зі вступом в дію Конституції України. З викладеного випливає, що Суд не надав нормам ст. 103 негайної дії, відповідно до якої новоприйнятий акт поширює свою дію також на правовідносини, що тривають в момент набрання ним чинності, надавши останньому лише перспективної дії. Основним аргументом єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні було посилення на принцип «закон зворотної дії не має», незважаючи на те, що в своєму Рішенні №1-зп/97 від 13 травня 1997 року (справа щодо несумісності депутатського мандата), Суд свою правову позицію щодо застосування принципу незворотності дії закону в часі, виклав зовсім по-іншому, а саме поширив положення частин другої і третьої статті 78 та

частини четвертої статті 81 Конституції України (положення про несумісність депутатського мандата з іншими видами діяльності) на народних депутатів України, обраних до набрання чинності Конституцією, а саме з 8 червня 1995 року (з моменту вступу в дію Конституційного договору). Це говорить про те, що в даному випадку новоприйнятому акту (Конституції України) Суд надав негайної дії, застосувавши положення статей 78 та 81 до тих правовідносин, що тривали на момент набрання нею чинності.

Також необґрунтованим видається, порівняно нещодавнє, Рішення Конституційного Суду України №6-рп/2012 від 13.03.2012 р. (у справі щодо відповідності Конституції України п.2 ч.1 ст.7, п.2 розділу 8 «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції»), яким було визнано неконституційним положення Закону, відповідно до якого Президент України, народні та місцеві депутати, судді, міністри, прокурори, державні службовці та посадові службовці органів місцевого самоврядування зобов'язані надати у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати з дня набрання чинності цим Законом, тобто з 1 липня 2011 року. З огляду на викладене, виникає питання, яким же положенням Конституції України можуть суперечити ці заходи, спрямовані на запобігання та протидію корупції, які було нарешті встановлено цьому антикорупційному законі? Конституційний Суд України, підтримавши позицію народних депутатів України — суб'єкта звернення з конституційним поданням, прийшов до висновку, що ці положення Закону суперечать частині першій статті 58 Конституції України, яка встановлює вимогу щодо незворотності дії в часі законів та інших нормативно-правових актів. Такий підхід видається дивним, оскільки положення пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» вищезазначеного закону про те, що «у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати надаються з дня набрання чинності цим Законом» [45, с. 15]

спрямовані саме на виконання принципу незворотності дії законів в часі. Саме тому, спеціально у перехідних положеннях Закону зазначено, що у декларації про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за 2011 рік відомості про витрати надаються не за весь 2011 рік, а з моменту набрання чинності законом, оскільки до цього (за попереднім законодавством) особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не були зобов'язані декларувати свої витрати.

Конституційний Суд України в мотивувальній частині Рішення послався на свої попередні правові позиції, які пояснюють принцип незворотності дії законів в часі: «закони та інші нормативно-правові акти поширюють свою дію тільки на ті відносини, які виникли після набуття законами чи іншими нормативно-правовими актами чинності; дію нормативно-правового акта в часі треба розуміти так, що вона починається з моменту набрання цим актом чинності і припиняється із втратою ним чинності, тобто до події, факту застосовується той закон або інший нормативно-правовий акт, під час дії якого вони настали або мали місце; дія закону та іншого нормативно-правового акта не може поширюватися на правовідносини, які виникли і закінчилися до набрання чинності цим законом або іншим нормативно-правовим актом» (рішення від 13 травня 1997 року № 1-зп, від 9 лютого 1999 року № 1-рп/99, від 5 квітня 2001 року № 3-рп/2001) [45, с. 16].

Посилання ж Конституційного Суду України на те, що положення пункту 2 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону знаходяться у системному зв'язку зі статтею 12 Закону є незрозумілим. По-перше, стаття 12 Закону знаходиться у системному зв'язку з пунктом 1 розділу VIII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону, який і встановлює, що вона набирає чинності з 1 січня 2012 року. По-друге, стаття 12 встановлює не обов'язок декларування своїх витрат, а обов'язок «щорічно до 1 квітня подавати за місцем роботи (служби) декларацію про майно, доходи, витрати і зобов'язання фінансового характеру за минулий рік за формою, що

додається до цього Закону». Саме тому законодавець встановив, що вона набирає чинності з 1 січня 2012 року, тим самим підкресливши, що обов'язок подати декларацію нової форми за 2011 рік виникає цілком логічно з 1 січня наступного року, тобто з 1 січня 2012 року.

Отже, з правового погляду незрозуміло, чому обов'язок осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, декларувати свої видатки з дня набрання чинності зазначеним законом суперечить принципу незворотності дії в часі законів.

Проведений аналіз судової практики Конституційного Суду України щодо тлумачення статті 58 Конституції України, свідчить про необхідність вдосконалення формулювання принципу незворотності та винятку з нього у таких напрямках:

чіткє визначення суб'єктного складу дії принципу, тобто однакове застосування останнього, як до фізичних, так і до юридичних осіб;

розширення меж дії винятку із принципу незворотності, поширивши останній не лише на нормативно-правові акти, які пом'якшують чи скасовують відповідальність особи, але й на інші, які будь-яким чином поліпшують правове становище особи.

Окремо слід також визнати й необхідність в остаточному коригуванні підходу Конституційного Суду України щодо тлумачення самого поняття незворотності дії в часі нормативно-правових актів. І, як уже зазначалось раніше, найуніверсальніше, з точки зору практичного застосування визначення поняття незворотності міститься в Рішенні Конституційного Суду №3-рп/2001 від 5 квітня 2001 р.

3.3. Принцип незворотності дії закону в часі в рішеннях судів загальної юрисдикції

В попередніх підрозділах досліджувалися питання нормативного закріплення принципу незворотності в українському законодавстві та судової практики Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення статті 58 Конституції, яка закріплює зазначений вище принцип. Незважаючи на, здавалось би, суттєву регламентаційну базу, на сьогодні його застосування не можна вважати послідовним, про що свідчить судова практика судів загальної юрисдикції. Аналіз наступної, надалі здійснюватиметься під кутом зору недосконалостей самого формулювання принципу в Конституції України та його суперечливого буквального тлумачення Конституційним Судом.

Першу групу дослідження становлять рішення, де принцип незворотності не був застосований взагалі, хоча мав би застосовуватися. Як приклад, можна навести вирок Тернопільського районного суду Тернопільської області від 14.04.1997 року, відповідно до якого громадянина було засуджено до двох років позбавлення волі у виправно-трудої колонії посиленого режиму з конфіскацією майна. Особу було визнано винною за скоєння грабежу 31 жовтня 1992 року. Постановою президії обласного суду від 4 вересня 1997 року судові рішення щодо цієї особи було змінено з врахуванням пом'якшуючих обставин: до засудженого було застосовано ст. 461 КК, чинного на той момент, якою передбачалося відстрочення виконання вироку в частині основного покарання на два роки зі сплатою в доход держави штрафу. Пізніше колегія в кримінальних справах Верховного Суду України скасувала постанову президії обласного суду від 4.09.1997 року в частині накладання штрафу. Як видно з постанови, застосовуючи до особи ст 461 КК, яка передбачає сплату засудженим штрафу, президія обласного суду виходила з положень даного закону в редакції від 24 грудня 1996 р., що діяв на момент прийняття рішення у справі, не врахувавши при цьому норм ст.6

КК про чинність кримінального закону в часі. Як встановлено судом, громадянин вчинив злочини в 1992 і 1994 рр., на той час ст 461 КК не передбачала сплати штрафу засудженими особами при відстрочці виконання вироку щодо них, а як відомо, закон, що посилює покарання, зворотної дії у часі не має.

Очевидним є незастосування конституційного принципу «*Lex ad praetorian non valet*» Автозаводським районним судом міста Кременчука. Як видно з рішення від 11.04.2011 року, до суду у березні 2011 року з позовною заявою звернулася особа 1 про поділ по с частині квартири, як спільного майна подружжя, набутого внаслідок приватизації відповідачкою в період шлюбу. Рішенням Автозаводського районного суду м. Кременчука від 11 квітня 2011 року позов особи 1 був задоволений частково, та виділено у власність кожній із сторін по с частині квартири. Апеляційний суд Полтавської області, переглядаючи в апеляційному порядку рішення суду 1 інстанції, встановив, що сторони перебували в зареєстрованому шлюбі з 15.07.1994 р. по 15.01.2010 р. Згідно свідоцтва про право власності на житло від 06.06.2009 року, виданого УЖКГ виконкому Кременчуцької міської ради, особі 2 зазначена квартира належала на праві приватної власності. Квартира була приватизована на підставі Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду». Місцевий суд невірно застосував норму ч.5 ст.61 Сімейного Кодексу України, та помилково визнав зазначену квартиру спільним майном подружжя, оскільки відповідно до ч.5 ст.61 СК України об'єктом права спільної сумісної власності є житло, набуте одним із подружжя під час шлюбу внаслідок приватизації державного житлового фонду, але зазначена норма була введена в дію Законом України №2913-VI від 11.01.2011 року, який набрав чинності 08.02.2011 р. Отже, з викладеного випливає, що Автозаводський районний суд м. Кременчука самостійно надав зворотної сили ч.5 ст.61 СК, що є неприпустимим в умовах дії статті 58 Конституції України, як норми прямої дії, відповідно до якої закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків

пом'якшення чи скасування відповідальності особи. Тому, Апеляційний суд Полтавської області скасував рішення першої інстанції, та постановив нове про відмову в задоволенні позову, зважаючи на його безпідставність [46].

З огляду на викладене, варто відмітити, що випадки відвертого ігнорування чи незастосування принципу незворотності дії закону в часі та його винятку, що, вочевидь, були притаманні періоду тоталітарних режимів, в судовій практиці незалежної України — поодинокі, і здебільшого були поширені в 90-х роках. Починаючи з 2000 року, в рішеннях судів загальної юрисдикції спостерігається переважно тенденція неоднозначного застосування принципу незворотності, зумовлена категоричністю текстуального формулювання зазначеного принципу в Конституції України та, відповідно, буквальністю його тлумачення Конституційним Судом України.

Другу групу дослідження становлять судові рішення відносно суб'єктного складу дії «*Lex ad praetorian non valet*», оскільки саме призначення принципу вимагає його однакового застосування, як до фізичних, так і до юридичних осіб. Як відомо, правова позиція КСУ відносно цього питання (рішення №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р.) зводилася до того, що положення частини першої статті 58 Конституції України про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, стосується фізичних осіб і не поширюється на юридичних осіб. У питанні з юридичними особами необхідна пряма вказівка законодавця в законі або іншому нормативно-правовому акті [39]. Основним аргументом такого розмежування було, як відомо, розміщення принципу неретроактивності закону у Розділі 2 Конституції України «Права, свободи та обов'язки людини і громадянина», більш детально про це мова йшла у підрозділі 3.2.

Не зовсім зважена, з точки зору застосування в юридичній практиці, правова позиція єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні

відносно суб'єктного складу дії принципу, породила плутанину в судовій практиці судів загальної юрисдикції. Розглянемо відповідні приклади.

У своєму Рішенні від 20.11.2006 року (справа №4-317 за позовом ВАТ «Кіровоградобленерго» до Приватного підприємства “Фірма Інгуша” про відшкодування вартості різниці фактично спожитої і договірної величини споживання електричної енергії), Господарський Суд Кіровоградської області, виходячи із власного розуміння вищенаведеного тлумачення Конституційного Суду, вирішив, що зміни, внесені до Закону України “Про електроенергетику”, якими передбачено стягнення із споживачів, у випадку споживання електроенергії понад договірну величину за розрахунковий період, двократної вартості різниці фактично спожитої і договірної величини (а не п'ятикратної, яка була встановлена на момент укладення договору між сторонами), мають зворотну силу, оскільки вони передбачають, порівняно кращі умови для споживачів електроенергії (мова йде про юридичних осіб) [47]. Зважаючи на Рішення Конституційного Суду №1-рп/99 від 9 лютого 1999 року, Господарський Суд Кіровоградської області не повинен був застосовувати зворотну силу закону у випадку пом'якшення відповідальності юридичної особи, оскільки закон не містив окремої вказівки відносно цього питання. Це і встановив Дніпропетровський апеляційний господарський Суд, переглядаючи в апеляційному порядку рішення Господарського Суду Кіровоградської області, в своїй Постанові від 19.02.2007 зазначивши: «Закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Це положення потрібно розуміти так, що воно стосується людини і громадянина (фізичної особи). Разом з тим, Прикінцеві положення Закону України від 23.06.2005 р. №2706-IV “Про внесення змін до Закону України “Про електроенергетику”, яким внесено зміни у ст.26 названого Закону, а саме слово “п'ятикратної” замінено словом “двократної”, не містять прямої вказівки щодо зворотної дії в часі цього Закону. Таким чином рішення господарського суду підлягає зміні». Отже, приймаючи рішення,

Господарський суд Кіровоградської області, не взявши до уваги, чи не вірно зрозумівши, правову позицію КСУ відносно суб'єктного складу дії принципу «Lex ad praetorian non valet», зрівняв у правах фізичних та юридичних осіб, що в подальшому було скасовано в апеляційному порядку. Практика вирішення зазначеної проблематики в іноземних державах наводилася в попередньому підрозділі, а саме проблема, як правило, вирішувалася на конституційному рівні, себто, сам принцип закріплювався в спеціальному розділі про дію конституційних норм чи розміщення останнього мало місце в розділі права і свободи громадян, але з присутнім застереженням про його однакове застосування.

Третю групу дослідження складають рішення судів загальної юрисдикції, присвячені винятку із принципу незворотності, а точніше, межах його дії. Як уже зазначалося, стаття 58 Конституції поширює дію останнього на закони у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи. Правова позиція КСУ відносно цього питання була викладена в попередньому підрозділі (Рішенні №3-рп/2001 від 05.04.2001р), і зводилася до того, що виняток із принципу незворотності стосується виключно юридичної відповідальності, у випадку її скасування чи пом'якшення, і не поширюється, наприклад, на закони, які будь-яким іншим чином покращують правове становище особи.

В контексті викладеного проаналізуємо декілька судових рішень судів загальної юрисдикції. До Гагарінського районного суду м. Севастополя з позовною заявою (справа № 2а-443/2007-08-31) звернулася громадянка М., яка просила суд зобов'язати управління пенсійного фонду Гагарінського району м. Севастополя зробити перерахунок пенсії на підставі Закону України «Про державну службу», який встановлює порівняно вищі розміри пенсій для держслужбовців, ніж попередній закон. В судовому засіданні Суд встановив: «...позивальниця з 1962 р. по 1992 р. працювала на посадах державних службовців. В липні 1992 р. позивальниця вийшла на пенсію на загальних підставах та відповідно до закону України «Про державні пенсії».

Закон України «Про державну службу» набув чинності з 01.01.1994 р., тобто тоді, коли позивальниця вже одержувала пенсію. Згідно ст. 58 Конституції України закони і інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків пом'якшення чи скасування відповідальності особи, тому суд вважає, що немає ніяких підстав для задоволення позовних вимог» [48]. Звідси випливає, що суд, при винесенні рішення, виходив з буквального тлумачення положень статті 58 Конституції, себто, що зворотна дія нормативно-правового акта можлива лише у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи, і не можлива при покращенні правового становища особи в цілому.

Приклади не зовсім вірного розуміння меж дії винятку із принципу незворотності, зумовленого відповідним тлумаченням єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні є не поодинокими, особливо в сфері банківського права. Як приклад, до Апеляційного суду Полтавської області з апеляційною скаргою на рішення Миргородського міськрайонного суду від 25 травня 2009 року звернулося ЗАТ Комерційний банк «ПриватБанк» по справі за позовом гр. Ш. до ЗАТ КБ «ПриватБанк» про захист прав споживача. Відповідно до матеріалів справи, 28 грудня 2007 року між гр. Ш. і ЗАТ «ПриватБанк» було укладено кредитний договір, відповідно до якого позивачу надано кредит в сумі 60 000 грн. для придбання нерухомості (будинку) на 15 років зі сплатою за користування кредитом відсотків у розмірі 1,25% щомісячно на суму залишку заборгованості за кредитом. Відповідно до п.2.3.1 Договору банк мав право в односторонньому порядку збільшувати розмір відсоткової ставки за користування кредитом при зміні кон'юктури ринку грошових ресурсів в Україні. Крім того, відповідно до умов договору банк зобов'язаний надіслати позичальникові письмове повідомлення про зміну відсоткової ставки протягом 7 календарних днів з дати вступу в дію відповідних змін. З 28 жовтня 2008 року відсоткова ставка була підвищена до 16,08 % на рік, а з 01 лютого 2009 року — до 27,25% річних. 12.12.2008 року набрав чинності Закон України «Про

внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони банкам змінювати умови договору банківського вкладу та кредитного договору в односторонньому порядку». Миргородський міськрайонний суд задовольнив позов у повному обсязі, посилаючись на те, що Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони банкам змінювати умови договору банківського вкладу та кредитного договору в односторонньому порядку» має зворотну дію, оскільки суттєво покращує правове становище особи. В свою чергу, Апеляційний Суд Полтавської області не підтримав позицію суду 1 інстанції, в частині визнання неправомірними дії «ПриватБанку» щодо підвищення в односторонньому порядку відсоткової ставки, обґрунтувавши це тим, що районний суд неправильно застосував положення ст.58 Конституції України, відповідно до якої закон має зворотну силу виключно у випадку пом'якшення чи скасування відповідальності особи. Крім того, суд зазначив, що окремих вказівок про зворотну дію в часі його норм, закон не містить, тому підстав для визнання рішення банку відносно збільшення розміру відсоткової ставки неправомірним немає. Як бачимо, протиріччя відповідних судів щодо праворозумінні статті 58 Конституції України виникло, власне, через сприйняття приписів одних судових органів за буквою закону, інших — за духом, при наявності відповідного буквального тлумачення статті 58 КСУ, що говорить про необхідність коригування правової позиції Конституційного Суду відносно цього питання чи, власне, редагування самої статті в Конституції України.

Зі схожим предметом, проте, із значнішими процесуальними наслідками ще одна справа в сфері банківського-кредитних відносин, центральне місце в якій відводиться принципу незворотності дії закону в часі. На цей раз справа пройшла всі можливі судові інстанції, які стояли на «духовному» праворозумінні положень статті 58 Конституції України щодо меж дії винятку із принципу незворотності. Так, у грудні 2008 р. громадянка А. звернулася до суду з позовом до відкритого акціонерного товариства

«Всеукраїнський Акціонерний Банк» про визнання недійсними договорів: кредитного — частково, а додаткового до нього — повністю, зазначивши, що 19 жовтня 2007 р. уклала з відповідачем кредитний договір, за яким одержала в позику суму 50 тис. 803 долари США під 13 % річних на строк до 18 жовтня 2032 р. У цьому договорі було передбачено можливість зміни з ініціативи Банку розміру процентів за користування кредитом і встановлено порядок такої зміни. 18 листопада 2008 р. громадянка А. отримала з Банку листа з пропозицією змінити розмір процентів за користування кредитом з 13 до 16,5 % з 20 листопада 2008 р. шляхом укладення додаткового договору. Вважаючи таку пропозицію для себе неприйнятною, вона відмовилася від укладення додаткового договору на запропонованих умовах. Проте, Банк в односторонньому порядку змінив розмір процентної ставки за користування кредитом.

12 грудня 2008 р. був прийнятий Закон № 661-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо заборони банкам змінювати умови договору банківського вкладу та кредитного договору в односторонньому порядку», що набрав чинності 9 січня 2009 р. Цивільний кодекс України було доповнено ст. 1056¹, у якій встановлено заборону банку змінювати розмір процентів за користування кредитом в односторонньому порядку. Про цей закон мова вже йшла у попередній справі.

З огляду на це, позивачка просила визнати положення кредитного договору та весь додатковий договір, що передбачав збільшення процентної ставки за користування кредитом, недійсним, оскільки новоприйнятий нормативний акт, що забороняв зміну процентів в односторонньому порядку, мав, на її думку, зворотну дію, адже суттєво покращував її правове становище. Суворовський районний суд м. Херсона рішенням від 13 жовтня 2009 р. позовні вимоги не задовольнив, посилаючись на те, що зворотна дія закону можлива лише у випадку скасування чи пом'якшення відповідальності особи. Апеляційний суд Херсонської області рішенням від 23 грудня 2009 р. рішення суду першої інстанції скасував та ухвалив нове

рішення, яким позов задовольнив, визнавши окремі положення кредитного договору та додаткового про зміну процентної ставки в односторонньому порядку недійсними, фактично визнавши, що зворотна дія закону можлива і у випадку суттєвого покращення правового становища особи. Позиція Апеляційного суду Херсонської області згодом була підтримана колегією суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України як суду касаційної інстанції, зі скаргою до якого звернувся Банк.

Однак, пізніше у порядку перегляду судових рішень з причини неоднакового застосування норм матеріального права судовими органами, ВСУ задовольнив заяву банку, та скасував ухвалу колегії суддів Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України, направивши справу на новий розгляд до суду касаційної інстанції. Основною причиною цьому послужило неоднакове застосування судовими органами положень статті 58 Конституції України щодо меж дії винятку із принципу незворотності дії закону в часі. Таким чином, вже в процесі перегляду судових рішень, ВСУ приєднався до правової позиції суду першої інстанції, в частині поширення винятку із «*Lex ad praetorian non valet*» лише на закони, які скасовують чи пом'якшують відповідальності особи, що вказує на формальність позиції, заснованої на букві закону, а не на духові принципу незворотності та верховенства права загалом.

Такий складний процес, що розвинувся навколо принципу незворотності дії закону в часі, а точніше винятку з нього, говорить про нагальну необхідність вдосконалення текстуальної конструкції останнього в частині розширення меж його дії.

Поширеною є також тенденція розбіжностей в розумінні меж дії винятку із «*Lex ad praetorian non valet*» серед судів загальної юрисдикції по пенсійних спорах. Так, у лютому 2006 р. Громадянка України (особа 1) звернулась в суд з позовом до управління ПФУ в Косівському районі про визнання неправомірною відмови у проведенні перерахунку пенсії (Справа №22-а-330/2006 р.). Свої позовні вимоги вона аргументувала наступним: у

1988 році їй було призначено пенсію по віку. 10.07.2003 р. до ст. 60 Закону України «Про пенсійне забезпечення» внесено зміни, згідно яких, робота в інфекційному закладі обчислюється у подвійному розмірі; з 1963 р. по 1974 рр., з 1983 по 1988 рр. вона працювала палатною медсестрою Косівського районного протитуберкульозного диспансеру, в зв'язку з чим звернулась до відповідача з заявою про перерахунок пенсії. Вважала відмову управління ПФУ в проведенні їй з 10.07.2003 р. такого перерахунку — неправомірною, оскільки вона суперечить ст. 58 Конституції України, в частині зворотної сили закону у випадку покращення становища особи. Постановою Косівського районного суду від 19.04.2006 р. позов особи 1 задоволено. Зобов'язано управління ПФУ в Косівському районі провести позивачці перерахунок пенсії з часу внесення змін у Закон України «Про пенсійне забезпечення» з врахуванням пільг щодо стажу роботи з 01.03.1963 р. по 09.10.1974 р. та з 01.03.1983 р. по 01.08.1988 р.

На дану постанову управління ПФУ в Косівському районі подало апеляційну скаргу. Апелянт зазначив, що суд порушив норми матеріального права, застосувавши ст. 60 Закону України «Про пенсійне забезпечення» в редакції Закону від 10.07.2003 р., не врахувавши, що закон зворотної сили не має. На думку апелянта (ПФУ), безпідставно суд також зіслався на ст. 58 Конституції України, оскільки в даному випадку не йшлося про пом'якшення чи звільнення особи від відповідальності. Позицію ПФУ в Косівському районі Апеляційний суд Івано-Франківської області підтримав повністю, скасувавши рішення першої інстанції, та, визнавши правомірною відмову в перерахунку пенсії. Таким чином, приймаючи своє рішення, суд першої інстанції виходив, передусім, з духу Конституції, згідно якого Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, застосувавши таке розуміння і до ст.58 Конституції України. Апеляційний суд, в свою чергу, заперечив проти такого застосування статті 58 Основного Закону, протлумачивши останню, виходячи із букви закону. Як уже зазначалося раніше, випадки буквального

застосування статті 58 Конституції судами загальної юрисдикції є непоодинокі, і викликані, передусім, відповідним тлумаченням Конституційного Суду (Рішення №3-рп/2001 від 05.04.2001 р.), про що вже йшлося в попередньому підрозділі.

Для глибшого розуміння наявності та серйозності проблеми щодо неоднакового розуміння у застосуванні меж дії винятку із принципу незворотності серед судів загальної юрисдикції, наведемо ще одне рішення.

У липні 2007 року особа 1 звернувся до окружного адміністративного суду міста Києва з позовною заявою про неправомірність дій Управління Пенсійного фонду України в Дніпровському районі м. Києва, мотивуючи тим, що при перерахунку пенсії Управлінням Пенсійного фонду взято до уваги тільки стаж державного службовця без урахування стажу наукової роботи, що зменшило розмір надбавки за вислугу років, та позбавило позивача права на призначення пенсії державного службовця у розмірі 90% від заробітної плати (Справа № 22-а-8753/08). Судом першої інстанції встановлено, що позивач вийшов на пенсію 02.08.2000 року, на підставі закону України «Про державну службу», проте просив здійснити йому перерахунок на підставі закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» в редакції 2002 року, який передбачав більш сприятливі умови. Суд першої інстанції підтримав позицію позивача, оскільки відповідно до ст. 58 Конституції України, закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної сили, крім випадків, коли вони пом'якшують (покрещують) відповідальність або становище особи.

Постанову Суду першої інстанції було скасовано Київським апеляційним адміністративним судом на підставі неправильного застосування статті 58 Конституції, наведемо витяг з рішення в цій частині: «Що ж стосується застосування положень ст. 58 Конституції України, то судова колегія звертає увагу на помилковість міркувань позивача щодо наявності в нього права на перерахунок пенсії відповідно до ст. 58 Конституції України, оскільки у зазначеній нормі права мова йде про

можливість зворотної дії в часі законів та інших нормативно-правових актів, що встановлюють відповідальність особи, а не її права [51]. Окрім того, положення цієї статті не оперують поняттям «покращення становища особи», а суд першої інстанції вдавня до довільного тлумачення статті 58 Конституції України».

Аналіз рішень судів загальної юрисдикції свідчить про наявність трьох категорій проблем, пов'язаних із застосуванням «*Lex ad praetorian non valet*»:

Незастосування чи ігнорування принципу незворотності судами України. В судовій практиці незалежної України такі випадки є поодинокі, але, на жаль, зустрічаються.

Плутанина відносно неоднаковості у застосуванні принципу до фізичних та юридичних осіб, викликана відповідним тлумаченням КСУ статті 58 Конституції.

Неоднозначність у застосуванні винятку із принципу незворотності та необхідність у розширенні його меж на конституційному рівні.

3.3.1. Принцип незворотності в судовій практиці судів загальної юрисдикції по податкових спорах

Продовжуючи дослідження рішень судів загальної юрисдикції, слід відмітити численні випадки незастосування податковими органами України у своїй діяльності принципу «*Lex ad praetorian non valet*» після набрання чинності Податковим кодексом України. На жаль, такі випадки виявилися далеко непоодинокими, особливо в перший рік дії Податкового кодексу, що загалом стало причиною видання додаткових роз'яснюючих нормативно-правових актів з боку вищих податкових органів держави.

Так, до Луганського окружного адміністративного суду з позовною заявою звернулася Рубіжанська об'єднана державна податкова інспекція про стягнення з комунального підприємства «Житлово-експлуатаційна контора №1» податкового боргу (справа №2а-905/11/1270). Позивач просив Суд задовольнити позов шляхом надання дозволу на погашення суми боргу за рахунок майна платника податку відповідно до положень Податкового кодексу, незважаючи на те, що борг у позивача виник значно раніше дати набрання чинності останнім. У своїй Постанові від 23 лютого 2011 року суд встановив, що положення Податкового кодексу України, який набрав чинності з 1 січня 2011 року, застосовуються до платників податків за наслідками податкового періоду, наступного за датою введення в дію Податкового кодексу України, оскільки відповідно до статті 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи» [52]. Крім того, Суд звернув увагу на те, що на момент встановлення боргу та протягом податкового періоду, за який стягується борг, був чинним Закон України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» № 2181, який встановлював більш сприятливі умови стягнення податкового боргу (зокрема, направлення першої та другої податкової вимоги), тому,

враховуючи конституційний принцип незворотності дії закону в часі, суд вирішив, що застосування ДПІ законодавчого акту, який погіршує становище платника податків до правовідносин, які виникли ще до набрання ним чинності, є неправомірним.

Іншим прикладом можна навести адміністративний позов, в межах якого до Кіровоградського окружного адміністративного суду звернулося ТОВ «Кіровоградпостач» до Кіровоградської об'єднаної державної податкової інспекції про визнання недійсним податкового повідомлення-рішення (справа № 1170/2а-947/11). Позивач просив суд визнати недійсним податкове повідомлення-рішення Кіровоградської об'єднаної державної податкової інспекції від 08.02.2011 року. В обґрунтування позовних вимог він посилався на те, що оскаржуване податкове повідомлення-рішення Кіровоградської об'єднаної державної податкової інспекції не відповідає чинному законодавству України, водночас зазначивши, що рішення податковою інспекцією прийнято у зв'язку з порушенням ТОВ «Кіровоградпостач» Закону України «Про податок на додану вартість» [47]. Зазначене порушення мало місце під час нарахування та своєчасності сплати податку на додану вартість за жовтень 2010 року. Оскаржуване рішення прийнято після набрання чинності Податковим Кодексом України та на підставі норми даного кодексу, яка передбачає застосування фінансової санкції у розмірі 25%, тоді як за Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами» що діяли до 31.12.2010 року, не були взагалі передбачені штрафні (фінансові) санкції за такий вид порушення. У своїй Постанові від 08.04.2011 р. суд встановив: «Відповідно до статті 58 Конституції України закони не мають зворотної сили, таким чином, за порушення, вчинені у попередніх періодах, та виявлені після дати набрання чинності Податковим кодексом України, не допускається застосування санкцій, що не були передбачені нормативно-правовими актами до 01.01.2011 року, зокрема, й у разі завищення задекларованої суми від'ємного значення ПДВ. Податковий

кодекс України набрав чинності з 01 січня 2011 року, проте, як вбачається з акта перевірки, порушення податкового законодавства з боку позивача відбулося за період з 01.10.2010 року по 31.10.2010 року. На той час штрафні санкції за порушення податкового законодавства нараховувались на підставі норм Закону України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами. Таким чином, суд визнав оскаржуване рішення Податкової інспекції протиправним».

Іншим прикладом, не менш яскравим у сфері розсуду податкових органів є справа №2а-5552/11/0170/4 про визнання протиправним з подальшим скасуванням податкового повідомлення-рішення Державної податкової інспекції в м. Сімферополі від 29.03.2011 року. Як видно з матеріалів справи, ТОВ «Акведук-Сіті» звернулося до суду з позовом про скасування податковового повідомлення, яким на нього накладалися штрафні санкції у розмірі 1020 гривень. Зазначеному податковому повідомленню передувала камеральна перевірка своєчасності подання податкової звітності позивачем. Згідно акту перевірки встановлено факт несвоєчасного подання податкової декларації з податку на прибуток підприємств за 3 квартал 2010 року (граничний строк подання — 09.11.2010 р., дата фактичного подання декларації — 19.11.2010 р.). Також відповідачем був встановлений факт несвоєчасного подання податкової декларації з податку на прибуток за 2010 рік (граничний строк подання — 09.02.2011 р., дата фактичного подання декларації — 28.02.2011 р.). П.120.1 ст.120 ПК України передбачено штраф у розмірі 170 гривень за неподання або несвоєчасне подання платником податків податкових декларацій. Ті самі дії, вчинені платником податків, до якого протягом року було застосовано штраф за таке порушення, тягнуть за собою накладення штрафу в розмірі 1020 гривень за кожне таке неподання або несвоєчасне подання. Водночас п.7 підрозділу 10 розділу 10 Перехідних положень ПКУ встановлено, що штрафні санкції за порушення податкового законодавства за період з 1.01.2011 по 30.06.2011 рр. застосовуються у розмірі не більше 1 гривні за кожне порушення. Статтю 58 Конституції

України встановлено, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони скасовують чи пом'якшують відповідальність особи [54].

Дослідивши матеріали справи, Суд дійшов висновку, що при прийнятті спірного повідомлення-рішення податковий орган діяв із порушенням вимог законодавства, оскільки не застосував до спірних відносин приписи п.7 підрозділу 10 розділу 20 Перехідних положень ПКУ та надав зворотної сили п.120.1 ст.120 ПК України, порушивши, при цьому, ст.58 Конституції. Зважаючи на викладене, суд визнав протиправним податкове повідомлення-рішення ДПІ в м. Сімферополі від 29.03.2011 р.

Рішенням Житомирського апеляційного адміністративного суду залишена без задоволення скарга Державної податкової інспекції у м. Рівне на постанову Рівненського окружного адміністративного суду від 08.11.2011 року (справа №2а/1770/4447/11). Як видно з матеріалів справи, Публічне акціонерне товариство «Імексбанк» звернулося з позовом до ДПІ у м. Рівне про скасування податкового повідомлення-рішення від 20.05.2011 року №0000392240. В обґрунтування позовних вимог позивач наводить наступні доводи: 29.11.2010 року банком було закрито 774 рахунки клієнтів, а податковий орган про закриття рахунків повідомлено лише 28.12.2010 року, проте, позивач вважає безпідставним застосування податковим органом фінансової санкції в розмірах, визначених п.п. 118.1 п.118 ст. 118 Податкового Кодексу України (340 гривень за кожен випадок неподання чи затримання), оскільки на момент вчинення правопорушення діяла норма п.12 ст.11 Закону України «Про державну податкову службу України», яка передбачала застосування фінансових (штрафних) санкцій за порушення строку повідомлення у розмірі двадцяти неоподаткованих мінімумів доходів громадян (340 грн.), а тому, зважаючи на ст.58 Конституції України, яка визначає, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують чи скасовують відповідальність особи, застосування до нього фінансової санкції в розмірі,

що є значно більшим від розміру санкції, що діяла на момент вчинення правопорушення є протиправним [55].

Постановою Рівненського окружного адміністративного суду від 08.11.2011 року визнано протиправним та скасовано оскаржуване податкове повідомлення-рішення в частині застосування штрафної санкції в розмірі 262820 грн. Як уже зазначалося раніше, позиція суду першої інстанції була підтримана судом апеляційної інстанції в повному обсязі.

Наведений аналіз рішень судів загальної юрисдикції, предметом яких виявилися оскаржувані дії податкових органів України щодо надання зворотної сили положенням Податкового Кодексу України, є далеко не вичерпний, більше того, в даному випадку, на жаль, слід говорити про масовість таких явищ за період більше двох років дії Податкового Кодексу. Крім того, наведені судові рішення свідчать про наявність зазначеної проблеми в діяльності податкових органів всієї України, а не тільки окремого регіону, що й стало приводом до видання Державною податковою службою України Наказу №592 від 06.07.2012 року «Про затвердження Узагальнюючої податкової консультації з окремих питань застосування штрафних санкцій за порушення норм Податкового кодексу України. Основна увага в зазначеному наказі присвячена саме питанню незворотності дії правових норм. Наведемо витяг із наказу: «Податкові органи здійснюють контроль за дотриманням норм законів з питань оподаткування, чинними до 01.01.2011. Штрафні (фінансові) санкції за порушення норм таких законів застосовуються у порядку та розмірах, встановлених Кодексом та іншими законами України, чинними на момент застосування санкцій. Відповідно до ст. 58 Конституції України та Рішення Конституційного Суду України від 09.02.99 N 1-рп/99, якщо подія, факт визначались як правопорушення податковим законодавством, чинним до 01.01.2011, і ця ж подія, факт визначаються в новому законодавчому акті як правопорушення, за вчинення якого застосовується юридична відповідальність, і ця відповідальність пом'якшує або скасовує відповідальність особи, то у такому разі

застосовуються норми нового законодавчого акта. Якщо подія, факт не кваліфікувались як правопорушення податковим законодавством, чинним до 01.01.2011, а в новому законодавчому акті ця ж подія, факт визначаються як правопорушення, за вчинення якого передбачено застосування юридичної відповідальності, то у такому разі юридична відповідальність не застосовується. Якщо податковим законодавством, чинним до 01.01.2011, подія, факт визначались як правопорушення, за вчинення якого застосовувалась юридична відповідальність, і в новому законодавчому акті ця ж подія, факт визначаються як правопорушення, за вчинення якого також застосовується юридична відповідальність, то застосовується відповідальність, яка є чинною на момент її застосування» [10]. Наведені положення Наказу містять роз'яснення щодо правильності застосування принципу незворотності у своїй діяльності податковими органами, і, по-суті, цілком покривають, раніше наведені, спірні ситуації. Проте, останнє речення, з наведеного витягу, потребує істотного доопрацювання, в частині застосування відповідальності, а саме якщо обидва акти встановлюють відповідальність за певну подію чи факт, що становлять правопорушення, то повинна застосовуватися відповідальність не та, яка була чинною на момент її застосування, а та, яка якимось чином пом'якшує відповідальність особи.

З викладеного випливає, що суди, скасовуючи протиправні рішення податкових органів, виходили з однакового застосування принципу незворотності, закріпленого ст. 58 Конституції України, як до фізичних так і до юридичних осіб, незважаючи на Рішення Конституційного Суду України №1-рп/99 від 9 лютого 1999 р., в якому КСУ дійшов висновку, що положення частини першої статті 58 Конституції України про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів у випадках, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, стосується фізичних осіб і не поширюється на юридичних осіб. Цей та інші, попередньо наведені, факти свідчать про необхідність вдосконалення правової позиції

Конституційного Суду України щодо суб'єктного складу застосування принципу незворотності з урахуванням практичного юридичного досвіду.

Висновки до розділу 3

Проведений аналіз правового регулювання принципу незворотності дії закону в часі в Україні та відповідної правозастосовної практики показав, що принципу незворотності загалом приділялося достатньо уваги, що впливає з широкої правової регламентації «*Lex ad praetorian non valet*», останній закріплений не тільки Конституцією, але й багатьма галузевими нормативними актами, що, вочевидь, свідчить про важливість та необхідність останнього в правовому житті суспільства; ключових позицій принципу в українському судочинстві. Тільки його безпосередньому аналізу КСУ присвятив вісім своїх рішень.

Однак поряд з позитивними моментами є, звичайно, негативні, зумовлені, насамперед, не зовсім глибоким розумінням соціального призначення цього принципу представниками законодавчого органу, що, відповідно, відображається на якості українського судочинства в цілому.

Два суперечливих рішення Конституційного Суду України щодо тлумачення статті 58 Конституції України породили плутанину в практиці судів загальної юрисдикції. Йдеться про рішення відносно суб'єктного складу застосування принципу незворотності (№1-рп/99 від 9 лютого 1999 р.) та щодо меж дії його винятку (№3-рп/2001 від 05.04.2001 р.).

З огляду на це, існує необхідність у вдосконаленні текстуального формулювання принципу «*lex ad praetorian non valet*» у ст.58 Конституції України в частині розширення меж дії винятку із принципу незворотності, шляхом поширення його дії не тільки на нормативно-правові акти які пом'якшують чи скасовують відповідальність особи, але й на інші, які будь-яким чином поліпшують правове становище особи, та передбаченні застереження про однакове застосування принципу як до фізичних, так і до юридичних осіб.

Окремі положення цього розділу відображені у науковій праці [63].

ВИСНОВКИ

Отримані результати дослідження дозволили сформулювати наступні висновки:

1. В історії еволюції принципу незворотності дії закону в часі можна виділити три періоди: становлення ідеї незворотності, концептуальне оформлення та, власне, формування самого принципу.

— Ідейне коріння принципу незворотності сягає епохи Античності. Саме Античність сформувала юридичну площину для ідейної реалізації незворотності, помістивши останню у важливі правові документи доби: Конституцію імператора Константина (306-337 рр.), Конституцію останнього імператора єдиної Римської імперії Феодосія I (379-395 рр.), Кодекс імператора східної Римської імперії Феодосія II (408-450 рр.), Конституцію імператора Візантії Анастасія I (491-518 рр.), Кодекс Візантійського імператора Юстиніана (527-565 рр.), кодифікацію Юстиніана “*Corpus iuris Civilis*” тощо.

Цього не можна сказати про виняток із принципу незворотності («*lex retro agit in mitius*»), який в епоху Античності існував виключно у вигляді ідеї, про яку подекуди згадувалось в правових реформах тієї доби, проте швидше несвідомо.

Щодо питання синхронності в розвитку принципу незворотності та його винятку, слід відмітити незалежність та відсутність будь-яких взаємозв'язків між ними. Таким чином, Античність сформувала юридичну основу незворотності та ідейну площину для його винятку.

— Епоха Середньовіччя в еволюції принципу незворотності дії закону в часі відіграла загалом не суттєву роль. Причиною цього, передусім, було домінування канонічного та звичаєвого права, характерного для європейських держав тієї доби, яке за самою своєю суттю виключало принцип незворотності дії закону в часі. Це, однак, не завадило активному дослідженню юридичною доктриною його окремих аспектів, дотичних

природному праву. На противагу принципу, виняток в цю добу поступово набуває змістовної визначеності, та все частіше простежується в правових документах тієї доби.

— Епоха Просвітництва відкрила якісно новий період в еволюції принципу незворотності, що тісно пов'язаний з ліберально-демократичними революціями, хвиля яких прокотилася в XVII-XVIII столітті. Наслідком цих революцій стало прийняття історично значущих правових документів, як Конституція Сполучених Штатів Америки 1787 р., Французька декларація прав людини і громадянина 1789 р., Конституції, прийняті внаслідок Великої Французької революції. Всі вони закріпили принцип незворотності дії закону в часі, причому, в наближеній до сучасної його текстуальної форми. Активно досліджувалась незворотність й правовою доктриною. Центральні позиції відводились принципу у працях В. Блекстона, Ч. Беккарії, Дж. Медіссона та ін. Саме в цей період відбулося концептуальне оформлення незворотності, що створило міцне підґрунтя для зміцнення його правових позицій в більш пізні часи.

— Новітній час лиш розвинув «еволюційні здобутки» попередньої доби. Не зупинили цей розвиток ані війни, ані антидемократичні режими, характерні для Європи ХХ ст. Останні напроти створили передумови для стрімкого розвитку та остаточного правового становлення «*Lex ad praetorian non valet*». Саме в цей період принцип незворотності увійшов до конституцій переважної більшості країн світу, його закріпили найзначущі міжнародно-правові документи тієї доби: Загальна декларація прав людини 1948 р., Конвенція про захист прав і основоположних свобод 1950 р., Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р., та інші. Причому конституції держав з тоталітарними режимами в минулому, навчені гірким досвідом, на сьогодні демонструють найдосконаліші, з точки зору соціального призначення, текстуальні конструкції принципу незворотності дії закону в часі. З певністю можна припустити, що саме 20 століття підняло

«Lex ad praetorian non valet» до рівня основоположного фундаментального принципу, над яким воля законодавця — безсила.

Помітного розвитку в цей час знає виняток із принципу незворотності, в першу чергу, через правову регламентацію в згаданих вище документах, будучи у тісній юридичній зв'язці з принципом.

Таким чином, еволюційний шлях принципу незворотності дії закону в часі, розкритий в максимально широкому часовому масштабі — від найдавніших часів і до сьогодні, показав історичні особливості, універсальність, надприродність та юридичну міць цього феномену, що, безумовно може послужити основою для законотворчої роботи щодо вдосконалення його текстуальної конструкції.

2. Проведений аналіз основних законів різних, з точки зору правових режимів, держав показує цілком закономірну картину щодо текстуально-конструктивної довершеності принципу в законодавчих актах країн романо-германської правової сім'ї, адже, як відомо, коріння принципу сягає римського права. Певною несподіванкою може вважатись присутність «Lex ad praetorian non valet» в основних законах країн традиційно-релігійної та, як виділяють деякі автори, соціалістичної правових сімей, що, обумовлено процесами глобалізації і ще раз підкреслює надпозитивний, природно-правовий характер принципу незворотності дії закону в часі. Цей принцип нині не є обмежений ні часовими, ні територіальними вимірами, він — загальновизнаний, загальноцивілізаційний.

Чільне місце займає принцип незворотності дії закону в часі й у міжнародній судовій практиці:

— Нюрнберзький процес відкрив нове розуміння принципу, та поставив заслін для спекуляцій навколо останнього, викликаних його буквальним тлумаченням для виправдання злочинних діянь під час Другої світової війни.

— Європейський Суд з прав людини у своїй діяльності розглядає принцип незворотності дії закону в часі, передусім, як складову верховенства

права, тісно пов'язуючи її з категоріями правової певності та захисту довіри до держави.

Попри відсутність прямого посилання на виняток із «*Lex ad praetorian non valet*» у статті 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, Суд, трактує її положення, як таке, що передбачає ретроспективність більш м'якого кримінального закону (справа Скоппола проти Італії), що загалом свідчить про необхідність розширення статті 7 Конвенції відносно закріплення в ній винятку різногалузевого застосування.

Не обійдений увагою принцип незворотності й практикою конституційних судів зарубіжних держав. Федеральний Конституційний Суд Німеччини, зокрема, акцентував увагу практично на всіх можливих аспектах цього принципу:

- як складової верховенства права;
- як умові забезпечення принципів правової безпеки та захисту довіри;
- як основі правової певності та передбачуваності;
- він також виокремив, дослідив та значно розширив, порівняно з попередніми уявленнями, виняток з нього;
- окреслив можливі відступи від нього, але виключно в інтересах людей для забезпечення їхніх громадянських прав.

Таким чином, проведене дослідження незворотності у міжнародному правовому просторі, показало підґрунтя, «стовпи» надприродності та умови його текстуальної довершеності у застосуванні, що, безсумнівно, послужить цінним правовим досвідом для вітчизняної правової системи, в частині вдосконалення праворозуміння та правозастосування принципу незворотності дії закону в часі.

3. Аналізу правової регламентації принципу незворотності в Україні дає підстави для висновку про очевидну тенденцію до його текстуального закріплення не тільки ст.58 Конституції України, а й рядом галузевих нормативно-правових актів, зокрема, Кримінальним кодексом України,

Кодексом про адміністративні правопорушення, Цивільним та іншими, що загалом свідчить про зростання важливості принципу у вітчизняному правовому полі.

Однак аналіз судової практики судів загальної юрисдикції свідчить і про наявність правових проблем, пов'язаних із застосуванням принципу незворотності в Україні, що, передусім, потребують вирішення на законодавчому рівні, адже спроби врегулювання цих питань шляхом тлумачення відповідних положень судовим органом конституційної юрисдикції, не принесли бажаного результату, а швидше, навпаки — посилили проблему. Йдеться про закріплення принципу незворотності у розділі II Конституції України, присвяченому правам, свободам та обов'язкам людини і громадянина, що послужило підставою КСУ для неоднозначного тлумачення меж дії принципу відносно суб'єктного складу, а саме, шляхом надання автоматичної дії принципу для фізичних осіб, в той час як для юридичних осіб — необхідна додаткова вказівка законодавця (рішення №1-рп/99 від 09.02.1999 р.).

Аналіз основних законів європейських держав показав два законодавчі підходи до вирішення цієї проблеми:

— закріплення принципу незворотності в розділі, присвяченому правам, свободам людини та громадянина з обов'язковим зазначенням, що викладені в ньому положення однаково можуть бути застосовані як до фізичних, так і до юридичних осіб (ФРН, Швейцарія);

— передбачення принципу незворотності в окремому розділі, присвяченому дії нормативно-правових актів в часі (Азербайджан, Словенія).

З огляду на викладене, дисертантом запропоновано — запозичити правовий досвід ФРН відносно внесення до розділу II КУ застереження про можливе застосування його положень в рівній мірі щодо фізичних та юридичних осіб, за виключенням положень, що за своєю сутністю не можуть бути застосовані до останніх.

Ще одним проблематичним аспектом конституційного регулювання принципу незворотності дії закону в часі (ст.58 Конституції України) є звужена сфера дії його винятку, останній поширений на закони, які скасовують чи пом'якшують відповідальність особи. З урахуванням тенденцій, що мають місце в регулюванні цього принципу зарубіжними країнами та судової практики, зокрема ЄСПЛ та конституційних судів ряду країн, необхідно розширити сферу дії винятку з можливістю його застосування до законів, що будь-яким чином покращують правове становище особи, не тільки у питаннях юридичної відповідальності. Це питання стало предметом справи, розглянутої КСУ (Рішення №3-рп/2001 від 05.04.2001 р.), в якій Суд дійшов висновку, що положення статті 58 Конституції України відносно меж дії винятку із принципу незворотності стосується виключно юридичної відповідальності, за умови її скасування чи пом'якшення, і не може бути поширене на положення законів, які покращують правове становище особи.

Конституційний досвід зарубіжних країн показує можливі шляхи вирішення зазначеної проблеми через передбачення в конституції максимально розширеної сфери дії винятку (Македонія, Словенія та ін.).

Обидва рішення Конституційного Суду України відносно суб'єктного складу застосування принципу незворотності та меж дії його винятку в судовій практиці судів загальної юрисдикції породили плутанину, зумовлену буквальним офіційним тлумаченням правових приписів одними судовими органами та їх духовним сприйняттям — іншими, що говорить про необхідність остаточного коригування правових позицій КСУ відносно тлумачення статті 58 Конституції України, зокрема, в частині суб'єктного застосування принципу, меж дії його винятку та тлумачення самого поняття незворотності, адже, останнє у різних рішеннях Суду має неоднакове тлумачення, що, безумовно негативно відображається на якості судочинства в цілому.

Таким чином, підсумовуючи викладене, дисертантом запропоновано передбачити у ст. 58 Конституції України більш гнучкого визначення незворотності з розширеною сферою дії його винятку та внесенням до розділу II Основного закону застереження про можливе застосування його положень в однаковій мірі, як до фізичних, так і до юридичних осіб.

СПИСОК ДЖЕРЕЛ ТА ЛІТЕРАТУРИ

Нормативно-правові акти

Україна

1. Конституція України від 28 червня 1996 року №254к /96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1996.— №39. — Ст.141.
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року №80731-10 // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1984. №52. — Ст. 1122.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року №2341-III із змінами, внесеними згідно із Законом від 22 вересня 2010 року №3795-VI // Відомості Верховної Ради (ВВР). — 2001.— №25-26. Ст.131.
4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року №435-IV зі змінами, внесеними згідно із Законом від 22 вересня 2011 №3795-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2003. — №40-44. — Ст.356.
5. Кодекс цивільного захисту України від 2 жовтня 2012 року № 5403-VI // Відомості Верховної ради України (ВВР). — 2013. — №31. — Ст.564.
6. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 5 липня 2012 №5076-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2013. — №27. — Ст.282.
7. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року» // Відомості Верховної Ради України. — 1997. — №40. — С.67.
8. Загальна декларація прав людини. — К.: Укр. Правнича Фундація. Вид-во Право, 1995. — 12 с.
9. Указ Президії ВРУ УРСР про ратифікацію Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 19.10.1973 №2148-VIII [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2148-08>

10. Наказ ДПС України від 06.07.12 № 592 «Про затвердження Узагальнюючої податкової консультації з окремих питань застосування штрафних санкцій за порушення норм Податкового кодексу України» [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://minrd.gov.ua/samozaynyatim-osobam/uzagalnyuyuchi-podatkovi-konsultatsii/61672.html>

Англія

11. Human Fertilization and Embryology Act (1990 с.37) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/content>

Ізраїль

12. The Constitution of Israel (1948) [Електронний ресурс] — режим доступу: http://www.knesset.gov.il/description/eng/eng_mimshal_hoka.htm

Італія

13. The Constitution of the Italian Republic (1947) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.senato.it/1024>

Німеччина

14. Basic Law of the Federal Republic of Germany (1949) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/gg/gesamt.pdf>
15. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 3. Januar 2002 (BGBl. I.S.42,2909;2003 I S.738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 27. Juli 2011 geändert worden ist [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>

Норвегія

16. The Constitution of Norway (1814) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.stortinget.no/en/In-English/About-the-Storting/The-Constitution/The-Constitution/>

ОАЕ

17. The Constitution of the United Arab Emirates (1971) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.state.gov/documents/organization/171747.pdf>

Португалія

18. The Constitution of the Portuguese Republic (1976) [Електронний ресурс] — режим доступу: http://app.parlamento.pt/site_antigo/ingles/cons.pdf

Російська Федерація

19. Конституція Російської Федерації від 12 грудня 1993 року №34-ПР// «Російська газета».-1993, №33. — Ст.141.

Словенія

20. The Constitution of the Republic of Slovenia (1991) [Електронний ресурс] — режим доступу: http://www.us-rs.si/index.php?sv_path=3583,3519

США

21. The United States Constitution (1787) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://constitutionus.com/>
22. The Constitution of the State of Delaware (1776) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://delcode.delaware.gov/constitution/>
23. The Constitution of the State of Tehas (1876) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.constitution.legis.state.tx.us/>
24. The Constitution of the State of Wisconsin (1848) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://legis.wisconsin.gov/rsb/2wiscon.html>

Франція

25. The Constitution of France (1958) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.solon.org/Constitutions/France/French/cons58.html>

Швеція

26. The Swedish Constitution (1974) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.riksdagen.se/en/How-the-Riksdag-works/Democracy/The-Constitution/The-Fundamental-Law-on-Freedom-of-Expression/>

Рішення судів

Європейський Суд з прав людини

27. Kokkinakis v Greece (1993) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.minorityrights.org/download.php?id=383>
28. Streletz, Kessler and Krenz v. Germany [GC] (2001), Reports of Judgments and Decisions 2001 — II, paras.78, 87.
29. Kononov v Latvia (2010) [Електронний ресурс] — режим доступу: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-98669#{«itemid»: \[«001-98669»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-98669#{«itemid»: [«001-98669»]})
30. Scoppola v Italy (2005) [Електронний ресурс] — режим доступу: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-111044#{«itemid»: \[«001-111044»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-111044#{«itemid»: [«001-111044»]})
31. Tyrer v the United Kingdom (1978) 2 EHRR 1,10.

Рішення Нюрнберзького Трибуналу

32. Judgment of the International Military Tribunal at Nuremberg, October 1 1946 at 39; reprinted in 41 AJIL 217 (1947).

Національні суди країн Європи

Конституційний Суд Бельгії

33. The case law of the Constitutional Court (e.g. Arbitragehof 22 December 1993, nbr. 88,93). Повний текст рішення німецькою мовою: <http://Arbitrage.be>
34. The case law of the Constitutional Court (e.g. Arbitragehof 22 November 1990, nbr. 36/90).

Верховний Суд Бельгії

35. The case law of the Supreme Court (e.g. Cass.22 February, 1988, Arr. Coss. 1987-88, 808; Cass. 21 February 2003, Pas.2003, nbr.127.

Конституційний Суд Німеччини

36. BVerfG, 95,96; Neue Justiz. 1997. № 1. S. 19; 1997. № 6. S. 314,316.

37. BVerfGE 198; Luth Justiz [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://servat.unibe.ch/dfr/bv007198.html>

Конституційний Суд України

38. Рішення Конституційного Суду України №1-зп від 13 травня 1997 р. Про офіційне тлумачення статей 58,78,79,81 Конституції України та статей 243-21, 243-22, 243-25 Цивільного процесуального кодексу України (у справі щодо несумісності депутатського мандата)// Офіційний вісник України. — 1997. — №20. — С.117.
39. Рішення Конституційного Суду України №1-рп/99 від 09 лютого 1999 р. у справі за конституційним зверненням Національного банку України стосовно офіційного тлумачення положення ч.1 ст.58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів)// Офіційний вісник України. — 1999. — №7. — С.255.
40. Рішення Конституційного Суду України №6-рп/2000 від 19 квітня 2000р. у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень статті 58 Конституції України, статей 6, 81 Кримінального кодексу України (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) // Офіційний вісник України. — 2000. — №39. — С.162.
41. Рішення Конституційного Суду України №3-рп/2001 від 05 квітня 2001 р. у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (справа про податки) // Офіційний вісник України. — 2001. — №43. — С.193.
42. Рішення Конституційного Суду України №13-рп/2002 від 02 липня 2002р. у справі за конституційним зверненням відкритого акціонерного товариства «Концерн Стирол» щодо офіційного тлумачення статті 12 Господарського процесуального кодексу України // Офіційний вісник України. — 2002. — №51. — С.67.

43. Рішення Конституційного Суду України №22-рп/2003 від 25 грудня 2003 р. У справі за конституційним поданням 53 і 47 народних депутатів України про офіційне тлумачення положення частини третьої статті 103 Конституції України (справа щодо строків перебування на посту Президента України) // Офіційний вісник України. — 2003. — №52. — С.2830.
44. Рішення Конституційного Суду №11 — рп/2008 від 27 травня 2008 р. У справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень законів України в редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо статусу депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та місцевих рад», // Офіційний вісник України. — 2008. — №50. — С. 823.
45. Рішення Конституційного Суду №6-рп/2012 від 13 березня 2012р. У справі щодо відповідності Конституції України п.2 ч.1 ст.7, п.2 розділу 8 «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції», // Вісник Конституційного Суду України.-2012.-№3.— С.15.

Суди загальної юрисдикції України

46. Рішення Автозаводського районного Суду м. Кременчук (2011) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/7>
47. Рішення Господарського Суду Кіровоградської області (2006) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/281649>
48. Рішення Гагарінського районного суду м. Севастополь (2007) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/2>
49. Рішення Апеляційного суду Полтавської області (2008) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/4>

50. Рішення Апеляційного суду Івано-Франківської області (2006) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/94683>
51. Рішення Апеляційного адміністративного суду (2008) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2460206>
52. Рішення Луганського окружного адміністративного суду (2011) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15129629>
53. Рішення Кіровоградського окружного адміністративного суду (2011) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14971157>
54. Рішення Окружного адміністративного суду АРК (2011) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/16581358>
55. Рішення Житомирського апеляційного адміністративного суду (2011) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/25648762>

Інші акти

56. Проект Закону про внесення змін до Конституції України від 31 березня 2009 року №4290. [Електронний ресурс] — режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=34882
57. Проект Конституції України, розроблений Українською Гельсінською спілкою з прав людини та Харківською правозахисною групою (2012) [Електронний ресурс] — режим доступу: <http://khp.org/index.php?id=1340884962>
58. Окрема думка судді Конституційного Суду України М.І. Козюбри до Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення

частини 1 статті 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) // Вісник Конституційного Суду України. — 1999. — №2. — С.25.

59. Окрема думка судді Конституційного Суду України М.І. Козюбри до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” (справа про податки) // Вісник Конституційного Суду України. — 2001. — №3. — С. 18-20.
60. Окрема думка судді Конституційного Суду України М.Д. Савенка до Рішення Конституційного Суду України у справі за зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення положення частини 1 статті 58 Конституції України (справа про зворотну дію в часі законів та інших нормативно-правових актів) // Вісник Конституційного Суду України. — 1999. №2. — С.31.

Спеціальна література

61. Абрамович Р.М. Еволюція та співвідношення принципів «Nullum crimen sine lege», «nulla poena sine lege» та «Ex post facto law» // Наукові записки. Том 129 Юридичні науки / Національний університет «Києво-Могилянська академія». — 2012. — С.59-62.
62. Абрамович Р.М. Генезис принципу «Закон зворотної дії в часі не має» як складової верховенства права // Наукові записки. Том 116, Юридичні науки / Національний університет «Києво-Могилянська академія». — К.: Видавничий дім «КМ Академія», 2011. — С. 60-63.
63. Абрамович Р.М. Принцип незворотності дії закону в часі у рішеннях Конституційного Суду України // Держава і право. — 2011. - №54. — С. 60-62.

64. Алексеев С.С. Проблемы теории права: Курс лекций в 2-х томах. — С., 1973. — Т.2. — 126 с.
65. Антологія лібералізму: Політико-правничі вчення та верховенство права / Під ред. Козюбри М.І., Головатого С.П. — К.: Українська правнича фундація, 2008. — С. 31.
66. Барканов А.Н. Обратная сила уголовного закона: дис. на соиск. науч. Степени кандидата юридических наук: 12.00.08 / Барканов А. Н.; [Место защиты: Саратовский юридический институт]. — Саратов, 2000. — 76 с.
67. Беккер К. Міфи давнього світу. — С., 1995. — 130 с.
68. Бержель Жан-Луи. Общая теория права / Под общ. ред. В.И. Даниленко / Пер. с фр. — М.: Изд. юм Nota Bene, 2000 — 576 с.
69. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Пер. С англ. — 2-е изд. — М.: Изд-во МГУ: Издательская группа Инфра М — Норма, 1998. — 624 с.
70. Блум М.И. Время и место совершения преступления / М.И. Блум // Ученые записки Латвийского государственного университета имени Петра Стучки. Том 212. Вопросы борьбы с преступностью. — 1974. — №7. — С. 3-46.
71. Брагинский М.И. Договорное право: общии положения. — М., 1998 — 682 с.
72. Гаврилюк Р.О. Дія норм податкового права в часі, просторі та за колом осіб. — Чернівці, 2002. — 111 с. — С. 90.
73. Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук. — М., 1974. — Т.1. — 341 с.
74. Гоббс Т. Левіафан / Під заг. ред. А. Гутермана. — К., 1945. — 154 с.
75. Гомер Одиссея / Під ред. Є. Положія. — Х.: Фоліо, 2011. — 104 с.
76. Гомер Іліада / Під ред. Є. Положія. — Х.: Фоліо, 2011. — 121 с.
77. Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право. — М., 2006. — 560 с.

78. Демин А.В. Теория государства и права: Курс лекций. — М.: ИНФРА-М, 2004. — 167 с.
79. Заєць А.П. Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. — К.: Парламентське вид-во, 1999. — 248 с.
80. Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. — М.: Юр. Литература, 1961. — 380 с.
81. Ільченко С. Принцип незворотності дії законів у часі в практиці Європейського Суду з прав людини // Наукові записки. Том 116 Юридичні науки / Т.116. — К., 2011 — с.65.
82. Київець О.В. Загальні принципи права у практиці Міжнародного кримінального суду та міжнародних трибуналів / О.В. Київець // Право і безпека: науковий журнал. — 2011. — № 2 (39). — С. 11–15.
83. Київець О.В. Закріплення загальних принципів права в Гаазьких конвенціях 1899 та 1907 років / О.В. Київець // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. — 2011. — № 2 (5). — С. 121–125.
84. Козюбра М.І. Принцип верховенства права і правової держави: єдність основних вимог // Наукові записки. Том 64 Юридичні науки / Національний університет «Києво-Могилянська академія». — 2007. — С.3-9.
85. Козюбра М.І. Принцип верховенства права та вітчизняна теорія і практика // Українське право. — 2006. — №1 — С. 15-23.
86. Козюбра М.І. Принцип верховенства права і судова влада // Наукові записки. Том 116 Юридичні науки / Національний університет Києво-Могилянська академія. — 2011. С.3-7.
87. Коммисаров К.И. Задачи судебного надзора в сфере гражданского судопроизводства. — Свердловск, 1967. — 167 с.
88. Лебедева Н.О. Как готовился Нюрнбергский процесс / Н. О. Лебедева // Международная жизнь. — 1996. — № 8. — С. 99–108.
89. Луць Л.А. Сучасні правові системи світу. — Львів, 2003. — 45-69 с.

90. Маймескулова Л.Н. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. — Х., 2011. — 131 — 409 с.
91. Макиавелли Н. Государь / Пер. Г. Муравьевой. — М.: Планета, 1990. — 79 с.
92. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств. — М., 2012. — 131 с.
93. Малахов В.П. Правовая мысль: Антология. — Екатеринбург, 2003. — 654 с. — С. 36.
94. Марченко М.Н. Общая теория государства и права: Академический курс в 3-х тт. — М., 2002. — Т.3. — 191-252 с.
95. Марченко М.М. Проблемы теории государства и права: учеб. — М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2007. — 768 с.
96. Мишин А.К. Конституция США. История и современность. — М., 1988, 67 с.
97. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для юридических вузов и фак-в. — М.: Норма Инфра М, 1999. — 552 с.
98. Новий Завіт, видавничий відділ Української Православної Церкви Київського Патріархату // Київ, 2003. — 14 с.
99. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. — 2 изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2002. — 520 с.
100. Окуньков Л.О. Конституции государств Европы в 3-х т. — М., 2001. — Т.3 — 602 с. — С. 167-196.
101. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности — Серия «Мир культуры, истории и философии». — СПб: Издательство «Лань», 2000. — 583 с.
102. Петров А.В. Теория государства и права. Учебное пособие. Челябинск, 2002. — 56 с.
103. Поляков А.В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: Курс лекций. — СПб: Изд-во С-Петербур. Гос. Ун-та, 2004. — 673 с.

104. Полянский Н. Н. Международный военный трибунал. — М.: Ин-т права АН СССР, 1946. — 38 с.
105. Понамаренко Ю.А. Зворотна дія кримінального закону в часі: дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Понамаренко Ю. А.; [Місце захисту: Харківська юридична академія ім. Я.Мудрого]. — Х., 2001. — 167 с.
106. Пушняк О.В. Право і час. Монографія. — Харків, 2009. — 107 с.
107. Рижков Г.В. Принцип правової держави в Основному законі (Конституції) ФРН і судова практика Федерального Конституційного Суду ФРН. — К: Книги для бізнесу, 2008. — 94 с.
108. Семигин Г.Ю. Антология мировой правовой мысли. Том 1. Античный мир и Восточные цивилизации. — М., 1999. — 45 с.
109. Сенкевич Г. Камо Грядеши/ Под ред. Е. Лысенко / Пер. с пол. — Ленинздат, 1990. — 97 с.
110. Скакун О.Ф. Теорія держави і права. Підручник / Пер. з рос. — Харків: Консум, 2001. — 656 с.
111. Страшун Б.А. Избранные конституции зарубежных стран. — М., 2012. — 367 с.
112. Тилле А.А. Время, пространство, закон. Действие советского закона во времени и пространстве. — М., 1965. — 40,100 с.
113. Тимошенко В.І. Формування ідей та елементів громадянського суспільства в Україні: ретроспективний аналіз// Право України. —2014. -- №4. —С.36.
114. Фаткуллин Ф.Н., Фаткуллин Ф.Ф. Проблемы общей теории государства и права / Уч. пос. — Казань: КЮИ МВД России, 2003. — 328 с.
115. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права. Т. 1. / Под ред. К.И. Батыра и Е.В. Поликарповой. — М.: Юристъ, 2000. — С. 270.
116. Циппеліус Р. Філософія права. — К.: Тандем, 2000 — 284 с.
117. Цицерон М.Т. Про закони/ Пер. М. Ризького. — М., 1998. — 392 с.
118. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. — М., 1911. — 403 с.

119. Acquaviva G. At the Origins of Crimes Against Humanity // Journal of International Criminal Justice. — 2011. — No. 9 (4). — pp. 884.
120. Alexy Robert. A theory of Constitutional rights / translated by Julian Rivers. — Oxford University Press, 2010. — 462 pp.
121. Beccaria C. On crimes and punishment. — New York, 1986. — 14 pp.
122. Bennion, Francis. Understanding Common Law Legislation: Drafting and Interpretation. — Oxford University Press, 2001. — 237 pp.
123. Bertin O. Les lois rétroactives en matières d'impôt sur les revenus. — Antwerpen, 2001. — 193 pp.
124. Bergel J. — L. Methodologie juridique, Collection Themis Droit prive. — P.U.F., Paris, 2001. — 405 pp.
125. Bodin J. On Sovereignty. — Cambridge university Press, 1992. — 111p.
126. Boot M. Genocide, Crimes Against Humanity, War Crimes: Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court // Intersentia Uitgevers N V. — 2002. — No7. — 215 p.
127. Blackstone W. Commentaries on the laws of England. — Chicago Press, 1979. — 46 pp.
128. Brundage J.A. The Medieval Origins of the Legal Profession: Canonists, Civilians and Courts / James A. Brundage. — The University of Chicago Press: Chicago and London, 2010. — 604 pp.
129. Bryntenson W.E. Roman Law and Legislation in the Middle Ages // Speculum. — 1966 (July). — Vol. 41, No 3. — pp. 415-423 pp.
130. Chakrabarti, K.K. Temporal limits on the Legislative mandate. — Honolulu, University of Hawaii Press, 1995. — pp. 214.
131. Constitution of the State of Israel/ Jerusalem Center of public literature / Jerusalem, 2008, — 76 pp.
132. Constitution of the State of Kuwait / official literature // Kuwait city, 2009, — 60 pp.
133. Cotterrell R. Law, Culture and Society: legal ideas in the mirror of social theory / by Roger Cotterrell. — Ashgate, 2006. — 156 pp.

134. Demosthenes Against Timocrates. — Harvard University Press, 1951. — 463 pp.
135. Einaudi M. The Constitution of the Italian Republic. — The American Political Science Review vol. 42 no. 4, 1948. — pp. 662.
136. Elliot van Liere, K. Humanism and Scholasticism in the Sixteenth Century Academe: Five Student Orations from the University of Salamanca // Renaissance Quarterly. — 2000. — Vol. 53, No 1. pp. 57-107.
137. Evans G.R. Law and Theology in the Middle Ages. — London, 2002. — 259 pp.
138. Ferrante R. Codificazione e cultura giuridica. — Giapichelli Editore, Torino, 2008. — 295 pp.
139. Frommel M. Die Mauerschutzenprozesse — eine unerwartete Aktualitat der Radbruch'schen Formel. — Geburtstag, 2001. — 657 S.
140. Garvey J. Modern Constitutional theory. — London: Reader, 2004. — p. 776.
141. Hall J. General Principles of Criminal law. — New York: indianapolis, 1960. — 30 pp.
142. Hall S. Draft Constitution of the State of Unified Yemen. Yemen: The Politics of Unity. — London: Gulf Centre for Strategic Studies, 1991. — 22–39 pp.
143. Hart H.L.A. The Concept of Law. Second edition — Oxford University Press, 1994. — 435 pp.
144. Hayek, Law, Legislation and Liberty. — Chicago, 1973. — 32pp.
145. Hesiod Theogony [Электронный ресурс] — режим доступа: <https://www.msu.edu/~tyrrell/theogon.pdf>
146. James M. The Calculus of Cosent: logical Foundations of Constitutional Democracy. — Michigan, 1962. — 293 pp.
147. Janin, H. Medieval Justice: Cases and Laws in France, England an Germany, 500-1500. — Me Farland and Company, Inc., Publishers: Jefferson, North Carolina, and London, 2004. — 142 pp.
148. Joseph E. The Constitution of Canada (Full text). — Cambridge: University Press, 2006. — 231 pp.

149. Julius S. Legal system and Lawyer's Reasonings (Stanford University Press, — California, 1968. — 183 pp.
150. Kelley, Donald R. Legal Humanism and the Sence of History // Studies in the Renaissance. — 1966. — Vol. 13. — pp. 184 — 199.
151. Kelsen H. Will the judgment in the Nuremberg Trial Constitute a Precedent in International Law? // International Law Quarterly. — 1947. — Vol. 1. — № 2. — P. 165.
152. Loveland Ian. Constitutional Law, Administrative Law and Human Rights: A Critical Introduction. — Oxford University Press, 2009. — 872 pp.
153. Luhmann N. Das Recht der Gesellschaft. — Frankfurt, 1995. — pp 376-401.
154. Malkan J. Retrospective justification. — Oxford University Press, 1990. — 213 pp.
155. Marshall H. H. The Preparation of Legislation in the United Kingdom. // International and Comparative Law Quarterly. — 1975. — N 24. — pp. 572-576.
156. Mensin O. Constitution of the U.A.E. — Dubai, 2011. — 46 p.
157. Merryman, John Henry. The civil law tradition: An introduction to the legal Systems of the Western Europe and Latin America. — Stanford University Press, 1985. — 203 pp.
158. Mokhtar A. Statute law Review. — Oxford, 2005. — 42 p.
159. Mousourakis, G. A Legal History of Rome. — Routledge, 2007. — 282 p.
160. Odinarkiv L. The Constitution of the Kingdom of the Norway. — Oslo: Unteriksdepartementet, 2010. — 96 p.
161. Pangle T. The laws of Plato. — London: Basic books, 1980. — 91p.
162. Phillipson G. The Human Rights Act, «Horizontal Effect» and the Common Law: a Bang or a Whimper // The Modern Law Review. — 1947. — vol. 62, Issue 6. — pp. 649-654.
163. Popelier P. La retroactivite en droit fiscal. — Brussel, 1990. — 144 p.
164. Popelier P. Toepassing van de wet in de tijd: vaststelling en beoordeling van temporele functies. — Antwerpen, 1999. — 32 p.

165. Posner, R. A. *The Problems of Jurisprudence*. — Harvard University Press, 1990. — 485 pp.
166. Radbruch, G. *Five minutes of Legal Philosophy (1945)* / Translated by Bonnie Litschewski Paulson and Stanley L. Paulson // *Oxford Journal of Legal Studies*. — 2006. — Vol.26, No.1. — pp. 13-15.
167. Reich N. *Understanding EU Law: Objectives, Principles and Methods*. — Intersentia nv., 2005. — 400 p.
168. Ronald Z. *Retroactive Taxation* // *Northbern Illinois University law Review*. — 1995. — No.16. — pp.86.
169. Roubier P. *Les confies de lois dans le temps*. — Paris, 1933. — 545 p.
170. Sagoff M. *The Economy of the Earth: Philosophy, Law and the Environment*. — Cambridge, 1988. — 192 pp.
171. Sampford C. *Retrospectivity and Rule of law*. — Oxford, 2008. — 11-143 pp.
172. Schiller, A.A. *Roman Law: Mechanisms of Development*. — Walter de Gruyter. — 1978. — 606 pp.
173. Schunemann B. *Das Strafrecht im Zeichen der Globalisierung* // *Goltdammer's Archiv*. — 2003. — № 5. — S. 299.
174. Smith C. *Legislative Drafting: English and Continental* // *Statute Law Review*. — 1980. — N1 (1). — pp. 14-22.
175. Sprenger G. *Jahre Radbruchsche Formel oder von der Sprachnet der Juristen* // *Neue Justiz*. 1991. № 1. — S. 3.
176. Stein, P. *Roman Law in European History*. — Cambridge University Press, 2009. — ix, 137 pp.
177. Stone, J. *Legal system and lawyers' reasoning*. — Stanford University Press, 1964. — 468 pp.
178. Tomuschat C. *The Legacy of Nuremberg* // *Journal of International Criminal Justice*. — 2006. — Vol. 4. — Issue 4. — P. 830.
179. Vincent K. *Benjamin Constant, the French Revolution, and the origins of French Romantic Liberalizm*. — *French Historical Studies*, 2000. — 617 p.
180. Winbrandt J. *The Kingdom Of Saudi Arabia — a Welfare State*. — London,

2010, — 149 p.

181. Wright Q. The Law of the Nuremberg Trial // American journal of International Law. — 1947. — Vol. 41. — № 1. — Pp. 38–39.