

4. *Історія держави і права України* : підручник. У 2 т. Т. 1 / за ред. В. Я. Тація, А. Й. Рогожина ; кол. авторів: В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький та ін. — К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2000. — С. 83.

5. *Кримінальне право (Особлива частина)* : підручник / за ред. О. О. Дудорова, Є. О. Письменського. — 2-ге вид. — К. : ВД «Дакар», 2013 — С. 15.

6. *Енциклопедія уголовного права*. Т. 1 : Поняття уголовного права. — СПб. : Изд. проф. Малинина, 2005. — С. 188.

7. *Коняхин В. П.* Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права / В. П. Коняхин. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. — С. 133; *Энциклопедия уголовного права*. Т. 1 : Понятие уголовного права. — СПб. : Изд. проф. Малинина, 2005. — С. 183—184.

8. *Кримінальне право України: Особлива частина* : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. ; за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 4-те вид., переробл. і доповн. — Х. : Право, 2010. — С. 10.

9. *Циттеліус Р.* Юридична методологія / Райнгольд Циттеліус ; переклад, адаптація, приклади з права України і список термінів Романа Корнута. — К. : Реферат, 2004. — С. 17.

10. *Коняхин В. П.* Теоретические основы построения общей части российского уголовного права / В. П. Коняхин. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. — С. 133.

11. *Навроцький В. О.* Кримінальне право України: Особлива частина : курс лекцій / В. О. Навроцький. — К. : Знання, 2000. — С. 21.

В. О. ТУЛЯКОВ,

*віце-президент, проректор, зав. кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія», член-
кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, професор*

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО СЬОГОДЕННЯ: РЕНЕСАНС ІДЕЙ Ч. БЕККАРІА

And therefore as a stranger give it welcome.
There are more things in heaven and earth, Horatio,
Than are dreamt of in your philosophy.

Hamlet Act 1, scene 5, 159—167

Сучасне кримінальне право розглядається як необхідний інструмент забезпечення суспільної і національної безпеки, гарант суспільного спокою, який специфічними засобами регулює антисоціальну активність суб'єктів злочину. Причому у більшості воно ба-

зується на сукупності деїдеологізованих ідей, втілених у відповідній культурним традиціям кодифікації.

Такі ідеї виходять із констатації відповідності кримінального права моральним уявленням про добро і зло, справедливість і рівність, спорідненої із презумпцією адекватного усвідомлення кримінально-правової заборони громадянами. Причому ця констатація не обмежується виключно рамками суто кримінального законодавства.

Славетні слова Ч. Беккарія про те, що є три джерела моральних та політичних принципів, які лежать в основі поведінки людей: Боже одкровення, Закони природи та Суспільні договори, все більше пов'язують із необхідністю послідовних та динамічних змін у кримінально-правовій доктрині та політиці сьогодення. Це зумовлено тим, що суспільство стає дедалі складнішим. Разом із ним складнішають право і кримінальне право зокрема. Кримінальне право зіштовхується із все новими і новими життєвими реаліями. Погляди на кримінальний примус з боку фахівців або людей, які відчули на собі дію кримінального права чи пересічного населення, не стоять на місці. Кримінальне право має прийняти ці виклики. Проте ренесанс неокласичної ідеології поглядів на розподіл влади, характеристики та цілеспрямованість дії кримінального права, особливості визначення підґрунтя сучасних кримінально-політичних ідей на злочин та покарання вочевидь займають все більше місце у дослідженнях сучасних науковців.

Саме тому все частіше у кримінально-правових дослідженнях мова йде про необхідність осмислення духовних та природничих засад кримінальної політики (О. М. Костенко, П. Л. Фріс, Н. А. Савінова), перехід до визнання певних конструктів суспільної моралі як першоджерел правозастосування у кримінальних правовідносинах (В. С. Ковальський, А. С. Оцяця, К. С. Бухтіярова), значення динамічних змін у суспільних відносинах для визначення потенційної та реальної кримінальної відповідальності (Ю. С. Баулін, В. К. Грищук), гармонічне поєднання публічних і приватних начал у кримінально-правовому регулюванні (Сабіно Касезе, В. О. Туляков, О. М. Поліщук).

Це наштовхує не тільки на подальше розв'язання питань адитивності кримінально-правового регулювання (М. І. Панов), але й на розуміння сутності відтворення духовних, природничих та соціальних законів розвитку суспільства у кримінально-правовій доктрині та законодавстві.

Справа у даному випадку йде перш за все про моральні ліміти введення, застосування та певної зміни кримінально-правової заборони, які базуються на:

1. Визнанні додатковості кримінально-правового та адміністративно-правового примусу у системі державного впливу на поведінку осіб. Вважається, що саме адитивний характер кримінального права робить його остаточною жорстко формалізованою закритою галуззю права, хоча за слушним зауваженням О. М. Костенко, гіпотетична тижнева ліквідація кримінально-правових заборон призвела би країну до колапсу. Отже справа в тому, що системна остаточність кримінально-правових заборон серед методів державного впливу ще не зазначає їхньої непотреби суспільству. Кримінально-правове попередження злочинів за ідеями Ч. Беккарія — це перш за все дія кримінального Закону в цілому, а не виключно окремих його норм та інститутів. Норми з подвійною превенцією, злочини без жертв, мета покарання є підтвердженням цієї тези, оскільки превентивна функція останніх є додатковою, а не основною. Відповідність кримінально-правової заборони оцінці такої заборони у населення робить закон ефективним, в іншому разі справа йде про розповсюдження аномії і правового хаосу, що відображується як у правовому нігілізмі населення, так і в революційній цілеспрямованості дій керуючої еліти на задоволення власних потреб.

2. Пропорційності кримінально-правового впливу. Реалізація охоронних та профілактичних кримінально-правових відносин наполягає на необхідності диференціації обсягу державного примусу в залежності від характеристик суб'єктів такого впливу (особи, соціальні спільноти, держава), відповідності ступеня впливу характеристикам особи винного; її кримінальності; ступеня тяжкості скоєного злочину; потребам потерпілого, третіх осіб, держави, міжнародної спільноти. Справа йде не тільки щодо встановлення ідеалів соціальної справедливості у процесі реалізації кримінальної відповідальності. Структурно-функціональний аналіз кримінального права вимагає від сучасних дослідників зосередження не тільки на проблематиці догматичного аналізу норми (суто кримінально-правовий підхід), чи аксіологічної оцінки існування та буття норми (кримінологічний або соціологічний підхід), але й інтегративного динамічного аналізу сутності та буття норми в загалом. В цьому сенсі вкрай важливим має бути питання аналізу місця та ролі каральної та профілактичної сутності кримінального права у царині протидії злочинності.

3. Солідарність з процесом кримінально-правового впливу визначає моральний ліміт адекватності кримінально-правової заборони, тобто як і наскільки характеристики окремих кримінально-правових норм та інститутів інтерпретуються суспільством

у кримінально-правовій доктрині, наскільки сама доктрина та діюче законодавство відповідають ступеню розвитку суспільства та його морально-психологічному стану. Саме суспільне розуміння злочину та злочинного є певною предтечею криміналізації чи укритої або прихованої декриміналізації діяння, оскільки частота розповсюдженості правопорушення та його моральна дозволеність для пересічних громадян роблять неефективною будь-яку кримінальну заборону. В остаточному вигляді справа буде йти про розповсюдженість злочинної поведінки як такої, що дозволяється більшістю суспільства та веде до тотального колапсу інститутів влади та громадянського суспільства. Поруч з цим принцип солідарності розкриває уявлення населення та держави про місце певних заборон у життєдіяльності суспільства та пов'язаний із принципом поважання.

4. Поважання як принцип адекватності заборони зазначає відповідність якості та кількості заборон моральним очікуванням населення та суспільним традиціям. З нашої точки зору, система кримінально-правових заборон є оптимальним гарантом конституційних принципів (негативна конституція країни), який має тенденцію до поширення та ускладнення. Водночас спрощення структури кримінально-правових заборон веде до зниження якості правового регулювання. Але якщо ідеологічна позиція правлячої верхівки знаходить своє відображення у моральних настановах громадян, — норма спрацьовує, в остаточному разі ми зустрічаємося із характеристиками надмірної криміналізації. Протилежністю цьому виступає саме поширеність аномії, масове нехтування правом, зловживання правом та правовий нігілізм. Причому девіації акумулюються до моменту їхньої нейтралізації сукупністю соціальних факторів (неефективність поведінки перш за все). Зростання девіантної поведінки поруч із зловживаннями правом є, на жаль, нормою у сучасному суспільстві. Патологічним стає послідовне виконання правових заборон. Поруч з цим, культурна чи правова нейтралізація заборони та акультурація девіації веде до зниження тиску кримінальності у суспільстві.

Дія соціальних та природничих процесів, які впливають на кримінальне право, загалом пов'язана із його динамічними характеристиками.

У більшості досліджень дія права розглядається як сукупність форм реалізації його юридичних властивостей як у статиці, що визначається його юридичним змістом, так і в динаміці, яка пов'язана із процесом виникнення, формування та реалізації відповідного правила поведінки. Соціальні та природні процеси, які пов'язані

із формуванням кримінально-правових заборон, реалізуються у динамічних характеристиках сучасних кримінальних правовідносин.

Динамічні аспекти дії кримінально-правової заборони розглядаються виключно у сенсі аналізу правореалізації: питань кваліфікації злочинів, призначення покарання тощо.

Поруч з цим, характеристики динаміки кримінального права набагато ширші. «Динаміка, тобто реалізація і розвиток кримінального права, — писав А. Е. Жалинський, — охоплює усі процеси його функціонування — криміналізації та декриміналізації, розробку кримінально-правових позицій, які пов'язані або безпосередньо не пов'язані із використанням кримінального закону, виключно професійну діяльність по його застосуванню, забезпечення виконання кримінально-правових рішень та ін.» [1].

Раніше ми вже наголошували на тому, що діада «злочинність — кримінальна віктимність» являє собою самоорганізовану надсистему, в якій зазначені відкриті гомеостатичні системи, обмінюються одна з одною речовиною, інформацією та енергією на речовинному, енергетичному і інформативно-регулятивному рівнях. У рамках традиційних інститутів кримінології таке розуміння буде означати необхідність аналізу і стимулювання соціально-активної поведінки потенційних потерпілих від злочину, організації справедливого поводження з жертвами злочинів як способу зміни системних взаємозв'язків і організації більш ефективного контролю над злочинністю. До того ж структурно-функціональний аналіз кримінального права вимагає від дослідників зосередження не тільки на проблематиці догматичного аналізу норми (суто кримінально-правовий підхід) чи аксіологічної оцінки існування та буття норми (кримінологічний або соціологічний підхід), але й інтегративного динамічного аналізу сутності та буття норми як такого, що само організується, правового явища [2]. З цього боку кримінальне право повинно бути розглянуте як відкрита складна система, що знаходиться у постійному динамічному розвитку, взаємодії із суспільством, відтворюючись в процесі правореалізації задля саме розвитку її духовних, соціальних та природничих першоджерел.

Неможливість виключно раціональної трактовки стабільності соціальних відносин та процесів обумовлює розгляд образу права як динамічної структури, що послідовно відтворює старі та формує нові правила поведінки.

При цьому становлення права «забезпечується трансляційною та селективною функціями культури (правової культури)» [3], де перша обумовлює інтерпретацію норми, а друга — інновацію, фор-

мулювання нових кримінально-правових заборон, які відповідають існуючим реаліям сучасного буття.

Проте те, що суперечить буттю права в епоху модерна та класицизму, з'явилося сутністю взаємодії права (в тому числі і кримінального) і суспільства в постмодерністський період, надало можливості посилення застосування класичних ідей диференціації кримінальної відповідальності.

Реалізація охоронних та профілактичних кримінально-правових відносин наполягає на необхідності аналізу постійної диференціації обсягу державного примусу в залежності від:

- характеристик суб'єктів такого впливу (особи, соціальні спільноти, держави);
- відповідності ступеня впливу характеристикам особи винного; її кримінальності;
- ступеня тяжкості скоєного злочину;
- потреб потерпілого, третіх осіб, держави, міжнародної спільноти.

Це можливо як шляхом аналізу використання старих кримінально-правових заборон до нових ситуацій (інтерпретація кримінально-правової норми), так і шляхом розробки пропозицій та прецедентів щодо послідовних змін правової системи, інноваційного відтворення права (прийняття нової редакції, криміналізація діяння, пеналізація заборони).

Причому порівняння різних режимів кримінально-правового впливу, попередження злочинності та суспільної інтеграції у їхньому динамічному взаємозв'язку надають можливість з'ясувати найбільш ефективні утилітарні практики обмеження злочинності.

Відома позиція про те, що кримінальна заборона сьогодення, яка реалізується у правозастосуванні, знаходиться в постійному розвитку, стабільна заборона минулого, що пов'язана із позитивним кримінальним правом, також знаходиться у розвитку.

У першому випадку мова йде про необхідність постійної корекції законодавства та практики його застосування відносно нових заборон (комп'ютерні злочини, наприклад), нових колізійних ситуацій, які обумовлено політичними процесами, прийняттям та ратифікацією відповідних міжнародних договорів та конвенцій, рішеннями Європейського суду з прав людини тощо.

У другому, — про інтерпретаційні процеси у достатньо інерційному кримінальному законодавстві, які дозволяють, використовуючи аналогію права *sui generis* (призначення заходів безпеки та соціального захисту в КК, звужене чи поширене тлумачення криміналь-

но-правової норми Верховним Судом України чи Вищим касаційним судом з розгляду цивільних та кримінальних справ), розповсюджувати дію старих норм на нові види відносин.

В такому сенсі динаміка кримінального права виступає не тільки і не стільки як процес правореалізації шляхом примусового чи вільного використання, виконання, непорушення, застосування правової заборони, але й (можливо, по-перше) як процес формування та інтерпретації кримінально-правових норм у відповідності до потреб суспільного розвитку.

Тобто у сучасних умовах динаміка кримінального права визначає характеристику постійного становлення та розвитку, відтворення кримінально-правових заборон на законодавчому та індивідуальному рівнях.

Причому вже зазначалося раніше, що цей процес знаходиться у розвитку відповідно до двох концептів: формування кримінально-правового хаосу та нейтралізації останнього шляхом кардинальних (чи інтерпретаційних) змін у правовому регулюванні.

З цього боку формування кримінально-правового хаосу є невід'ємною частиною розвитку взаємодії між кримінальним правом та суспільством за умов динамічних та не завжди послідовних змін у системі кримінально-правового реагування, що відображують очікування керуючої еліти та потреби суспільства.

Саме розуміння злочину та злочинного є певною предтечею девіантної поведінки, оскільки частота розповсюдженості правопорушення та його моральна дозволеність для громадян роблять неефективною будь-яку кримінальну заборону. Саме це протиріччя є основою, наприклад, масової готовності до несплати податків та зборів та безлічі інших, насамперед, економічних правопорушень.

Зростання девіантної поведінки поруч із зловживаннями правом є, на жаль, нормою у сучасному суспільстві. Патологічним становиться послідовне виконання правових заборон. В остаточному вигляді справа буде йти про розповсюдженість злочинної поведінки як такої, що дозволяється більшістю суспільства, що призводить до тотального колапсу інститутів влади та громадянського суспільства (криміналізації суспільства — В. М. Дрьомін).

Доказом такої динамічності кримінальної політики, що забезпечує хаос правової регуляції кримінально-правових відносин, є тенденції неузгодженого з потребами практики внесення змін та доповнень до діючого КК (категоризація злочинів), введення інституту кримінальних проступків передусім нового КПК України, без відповідного вирішення питання у матеріальному праві, що нівелює

принцип стабільності кримінально-правових відносин та послідовності законотворчої діяльності.

У такому контексті кримінально-правове забезпечення соціального та економічного сталого розвитку держави, суспільства, особистості насправді уявляється соціо-політичною фікцією, а не принципом кримінальної політики держави.

З другого боку просте арифметичне збільшення кількості заборон веде до дестабілізації правового буття, а отже, — до необхідності майбутнього прийняття нової редакції кримінально-правової норми в цілому.

Віра в ефективність кримінально-правової заборони — наче віра у доброго царя. Життя ж надає інший досвід. Безліч заборон розрахована на населення та правозастосовувачів у цілому, але більшість злочинів скоюють кримінально активні 10 відсотків пересічних громадян. Прошарок, що залишився, не реагує на заборони, оскільки не бачить у такій поведінці певного сенсу та й не розуміє характерних рис самих заборон. Суперечність між каральною сутністю кримінальної політики та ступенем її узгодженості із суспільною думкою та суспільною свідомістю є очевидною.

До того ж орієнтація кримінального законодавства на передбачені Конституцією об'єкти та пріоритети захисту не збігається із поширеністю та допустимістю порушень кримінально-правових заборон у суспільстві, що надає можливості впливу на кримінальну політику (через замовлення у законотворчому процесі криміналізації/декриміналізації), на процесуальні функції тощо.

Наприклад, під впливом розвитку сучасних корупційних практик відбуваються певні трансформації в суспільстві, які пов'язані з використанням якостей ресурсів суспільства, пов'язаних з наданням публічних послуг. Можливо, що кримінальне використання особою своїх повноважень, наданих у зв'язку із здійсненням професійної діяльності (у сфері адміністративній, соціальній, з надання правової допомоги, житлово-комунальній, інформаційній, медичній, сфері оздоровлення й відпочинку, освітній, транспортній тощо), є публічною послугою — тобто публічно-владною діяльністю суб'єкта управління, яка пов'язана із виконанням його повноважень та спрямована на забезпечення умов для реалізації суб'єктивних прав фізичної або юридичної особи і здійснювана за її заявою.

Саме ці діяння криміналізовано відтепер, виходячи з принципу диференціації кримінальної відповідальності. Отже, можна стверджувати, що в нашій державі існує відокремлений напрямок кримінальної політики забезпечення професійної діяльності, пов'язаної

з наданням публічних послуг, як відносно самостійного напряму кримінально-правової політики України, під якою розуміється система заходів, що забезпечують криміналізацію, правозастосування та правореалізацію та спрямовані на охорону суспільних відносин, які здійснюються у сфері професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Проте ефективність цієї політики близька до нуля.

Звідси народ як замовник стабільної влади у зневірі до держави локально формує самостійні механізми реагування на злочинність (від індивідуальної помсти та самосудів до громадського осуду та процедур реституції). Державна інтервенція у сфері застосування кримінальної кари змінюється суспільною.

І ми зараз якраз знаходимося саме у цьому процесі, коли масова правотворчість, нехтування писаним правом та заборонами породжують формування акцій опору, протесту, збройних зіткнень...

Так, при забезпеченні охорони громадського порядку й суспільної безпеки в сучасних умовах обов'язком кожної демократичної держави є визначення меж між процесом реалізації політичних прав та свобод, законних інтересів громадян і порушеннями громадського порядку, у тому числі при проведенні масових заходів суспільно-політичними силами й окремими групами громадян.

Саме після Врадівки стало відомо, що ступінь довіри населення до публічної влади та формальної реалізації кримінальних прав відносин близький до нуля.

Практика нашого повсякденного буття за останній рік свідчить, що групові (масові, публічні) заходи переростають в акти політичного або іншого (релігійного) екстремізму, самосуди, що створюють загрозу суспільної й державної безпеки, або, навпаки, супроводжуються розгоном маніфестантів, що за певних умов можна кваліфікувати як порушення політичних прав і свобод, принципів і норм міжнародного права прав людини.

З нашої точки зору, повстання народу, носія колективних прав людини є радикальним способом реалізації ним свого права на опір та повинне бути реалізованим лише у рамках діючої ст. 39 Конституції України, згідно з якою «громадяни мають право збиратися мирно, без зброї й проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування».

Це вимагає прийняття Закону про свободу мирних зібрань, оскільки відсутність такого закону в Україні є запорукою неможливості законного притягнення до кримінальної відповідальності

за групі порушення громадського порядку. Після цього вдосконалення кримінально-правової охорони громадського порядку та моральності залежить від реформування українського кримінального законодавства в контексті прийняття Закону України про кримінальні проступки.

Професіональна спрямованість кваліфікаційних особливостей правозастосування не може кореспондувати із інтеріоризацією норм населенням. І в цьому сенсі мова про правовий нігілізм населення лише підтверджує небажання розуміння конструкцій, які суперечать настановам чи орієнтаціям особи чи певної соціальної групи, які відтворював законодавець.

Більш того, у деяких випадках ми стикаємося з фактами нерозуміння деяких соціальних процесів, які існують у світі, що призводить до неможливості застосування тих чи інших визнаних юридичних конструкцій національним законодавцем. Так, феномен крадіжки приватності, який було криміналізовано в усіх суспільствах, в Україні розуміється як «крадіжка особистості» та потенційно не розглядається як потенційне кримінальне правопорушення.

Кримінальне право сьогодення лише в пошуку доктрини, яка б поєднувала покарання, інші заходи відповідальності та заохочувальні норми в єдину систему. Ми або б'ємо, або жаліємо. Фатальна підтримка стабільності індетерміністської моделі, яка штовхається з усіх боків, оскільки природний детермінізм особистої поведінки суперечить біхевіористським нормативним встановленням визначення винності особи через суб'єктивне інкримінування, — типова помилка теоретиків. Але іншої моделі немає, бо звісно складно казати про об'єктивне ставлення у вину, про застосування концепції «небезпечного стану». Складно казати. Але можливо і, на жаль, необхідно.

Поширена серед українських криміналістів концепція маленького але жорсткого кодексу дуже цікава. За умов існування законів *sui generis*. Чи повної зміни формату кримінально-правових відносин.

У дійсності, як правило, кожен представник законодавчої гілки влади хоче внести зміни до КК, виключно керуючись бажанням посилити відповідальність. Причому це правило носить універсальний характер. Наприклад, у сфері боротьби з піратством в останні роки у регіоні Сомалі відбувалися події, коли військові судна, керуючись мандатом Ради безпеки ООН про застосування універсальної юрисдикції, затримуючи судна розбійників у територіальних водах, не могли застосовувати національні норми прапора судна (враховуючи процесуальні терміни та питання захисту прав людини) та

й були не взмозі передавати затриманих осіб під юрисдикцію прибережної держави, оскільки саме ці країни (Сомалі, Нігерія, Гайана) передбачали страту чи довічне позбавлення волі за подібні дії. У таких випадках мова повинна йти про подальшу гармонізацію діючого законодавства, але відповідні технології ще не існують як у морському, так і у міжнародному праві.

Тобто як та яким чином це бажання буде реалізоване, не попадемо ми у ситуацію, за якої війна влади із народом буде носити форму зловживань правом на формування заборон? Хто як і коли повинен контролювати законодавця? Ідеї А. П. Закалюка про формування законодавчої бази профілактики злочинів та кримінологічної експертизи законопроектів, на жаль, залишаються нереалізованими.

З нашої точки зору, кримінологічна експертиза необхідна у будь-якому випадку внесення змін саме до КК з тим, щоб на основі експерименту, опитувань чи інших засобів виміру з'ясувати, як і яким чином розуміння майбутньої заборони буде сприяти її виконанню, як громадяни сприяють характеристикам ступеня примусу у самій нормі. Ми загнали себе у глухий кут, коли, ідучи шляхом від позитивізму догматів до природно-правової емпірики відчужень, залишили старі схеми як фікції при певних протиріччях кримінальної політики.

Невідоротність покарання, рівність та диференціація відповідальності, психологічна теорія вини, суб'єктивне ставлення у вину стали ідеологічними фікціями догматів минулого, які продовжують розповсюджуватися і далі. Насправді усе складніше.

Маніхейство комуністичної ідеології формулювало жорстке відношення до аксіом та принципів, які за уважного розгляду існували не в дилемі «чорне — біле», а у взаємодії, коли, наприклад, принцип винного ставлення у вину реалізується саме оцінкою винності особи органами досудового слідства та судом у формулі визнання вини як складової частини суб'єктивної сторони складу злочину (змішана теорія вини — при догматі психологічної).

Таких прикладів неспрацьовування догматів класичної кримінально-правової доктрини безліч.

Звісно, ця тенденція має місце. Більш того, ми впевнені, що існування системної кризи кримінально-правового регулювання, за якої суворість законів компенсується необов'язковістю їх виконання, пов'язана із загальними за рівнем обов'язковості суперечностями, серед яких виділяємо:

- розмиття предмета кримінально-правового регулювання;
- приватизаційні процеси у кримінальному праві;

— його віртуальність у динамічних відносинах із населенням;
— існування декількох моделей кримінально-правового реагування на різних рівнях соціальної взаємодії.

До речі, саме відпрацювання теоретичної моделі механізму кримінально-правового впливу в змозі надати імпульс догматичним дослідженням форм та структури Кримінального кодексу майбутнього. Не менш цікавим є питання джерельної бази, оскільки є нагальна необхідність формування бази законів *sui generis* поруч із Кримінальним кодексом (закон про злочини проти миру та безпеки людства, закон про кримінальну відповідальність неповнолітніх, закон про кримінальну відповідальність посадових осіб тощо, закон про кримінальну відповідальність військовослужбовців). В іншому разі ми постійно будемо зіштовхуватися із ситуацією, за якої, наприклад, заходи соціального захисту, що використовуються до малолітніх, будуть використовуватись незаконно, оскільки останні не є суб'єктами злочину.

Керуючись цим, колективом вчених Національного університету «Одеська юридична академія» було розглянуто процеси організації кримінально-правових відносин у сучасному бутті за умов гуманізації сучасної кримінальної політики та введення інституту проступку у діюче кримінальне законодавство.

Під кримінальним проступком пропонуємо розуміти вид кримінального правопорушення, що має знижений ступінь суспільної небезпеки, за який може бути призначено покарання, не пов'язане з позбавленням і обмеженням волі (арешт, виправні роботи, громадські роботи, штраф), що не тягне за собою судимості. У такій редакції кримінальний проступок буде самостійною категорією кримінальних правопорушень, він буде обмежений типовою санкцією, яка відповідає його суспільній небезпеці, виключить такий правовий наслідок, як судимість, характерний для злочинів.

В подальшому загалом передбачається можливим розглянути питання кримінальних проступків із застосуванням інституту приватного обвинувачення. За такою моделлю — проступками визнаються виключно правопорушення приватного характеру. Але це питання потребує подальших досліджень.

Подальший розвиток доктрини кримінального права у галузі характеристик інституту кримінальних проступків може бути поділено на дві стадії.

Перша — операціональна (узгодження існуючого та розробка нового кримінального законодавства, що базується на принципі наступності кримінально-правової заборони). Це вимагає від дослідни-

ків у майбутньому вирішення цілої низки питань, до яких можуть бути віднесені такі:

По-перше, питання співвідношення міжнародного кримінального законодавства із супранаціональним та національним кримінальним законодавством. Мова йде про викликані процесами глобалізації та транскордонними міграційними потоками злочинності релятивістські характеристики розуміння кримінальних правопорушень, зловживань правом та злочинності на світовому рівні у порівнянні із характеристиками та нормативним визначенням злочинів на рівні міждержавних угруповань, співдружності окремих держав, які залежать від соціокультурних, етнополітичних, економіко-географічних та інших процесів. Отже потрібне теоретичне обґрунтування не техніки апроксимації міжнародно-правових норм, а форм та методів узгодження визначення складів загальнокримінальних злочинів та у майбутньому й санкцій за них у міждержавних угрупованнях (СНД, ЄС), формування єдиного підходу до правил кваліфікації злочинів транснаціонального характеру (незаконний обіг наркотиків, зброї, людських ресурсів, природних ресурсів, предметів історичної спадщини, відмивання злочинних коштів, комп'ютерні злочини).

По-друге, аналіз закономірностей впливу транснаціональних правил корпоративної поведінки (*lex mercatori, lex medici, lex sportive*) на динаміку криміналізації у національних юрисдикціях. Транскордонний характер дій МВФ, ВОЗ, ФІФА забезпечує системний вплив означених норм цих угруповань на законодавство окремих держав не потребує доказів. Але саме процеси інтерпретації кримінальних заборон згідно з вимогами транснаціональних угруповань потребують ретельного аналізу з точки зору відповідності останніх юрисдикційним процесам. Перспективним напрямком є також проведення наукового аналізу економічних вимог та зловживань правом окремих корпорацій та їх впливу на формування кримінальної політики окремих держав. Відома новела О. Генрі «Королі та капуста», але кількість бананових республік у світі не зменшується та взаємозв'язки поміж правом розвитку, корпоративною етикою транснаціональних корпорацій, субкультурою транснаціональних злочинних угруповань та суверенним кримінально-правовим регулюванням повинні бути більш ретельно розглянутими як з точки зору існування злочинів, так і проступків і зловживань правом.

По-третє, доктринальне обґрунтування новелізації кримінального закону, розробка типових модельних кодексів чи відповідних розділів кримінального закону, спеціальних кримінальних законів.

Обґрунтування існування декількох підстав кримінальної відповідальності (загальних, та особливого роду) та їх нормативне визначення поруч із розробкою єдиних стандартів непритягнення, звільнення та пом'якшення кримінальної відповідальності.

По-четверте, розробка модельних нормативних актів кримінально-правової спрямованості.

Друга. Наступний крок пов'язаний із формуванням основ доктрини співвідношення публічних та диспозитивних засад у правотворенні та правореалізації та розробки новітніх підходів до розуміння сутності кримінального правопорушення та заходів кримінально-правового поведіння із правопорушниками.

Саме концепти кримінального правопорушення та кримінально-правового поведіння потребують найбільшої уваги при формуванні нового законодавства.

Вважаємо необхідним більш предметно зосередитись на одній білій плямі у сучасній кримінально-правовій науці. Мова йде про кримінально-правове поведіння.

Термін «поведіння» (treatment) виник за часів перших Конгресів ООН з питань профілактики злочинності та поведіння з правопорушниками. Зміст цього терміна було з'ясовано ще у перших документах ООН [4], які були присвячені розробці мінімальних стандартів охорони прав людини у процесі реалізації кримінальних правовідносин.

За радянських часів термін «поведіння» набув широку критичну оцінку, бо вважалося, що саме задля його існування капіталістична влада має можливість застосовувати репресивний апарат проти девіантів або використовувати інші за характером репресивності правові заходи медичного та соціально реабілітуючого характеру.

На Заході проблематика поведіння пов'язана із програмами медичної та соціальної реабілітації правопорушників та жертв злочинів, застосуванням нейробіологічних методик корекції особистості, заходів ресоціалізації та соціальної реабілітації, які надають особистості право на надію на найкраще навіть в умовах довічного позбавлення волі.

До речі, питанням реалізації права на соціальну реабілітацію було присвячене відоме рішення ЄСПЛ *Vinter and others v. the United Kingdom* (2013).

В українській літературі у працях Т. Денісової, О. Козаченка, Н. Мирошніченко, А. Музики, М. Панова, В. Тютюгіна питанню характеристик окремих видів кримінально-правового впливу, які асоціюються із поведінням, було надано особливу увагу. Проте за-

галом в українській кримінально-правовій літературі цей термін не отримав поширення.

Частково цей термін використовується фахівцями у галузі кримінально-виконавчого права у зв'язку із особливостями застосування режиму відбування та індивідуалізації покарання чи особливостями застосування примусового лікування та примусових заходів медичного характеру. Проте такі характеристики лише частково відображують комплексний характер цього явища, яке може бути охарактеризоване як форма реалізації кримінально-правового впливу на локальному та індивідуальному рівнях соціальної взаємодії.

Отже, з нашої точки зору, термін «кримінально-правове поведження» повинен включати усі можливі заходи кримінально-правового впливу на особу злочинця та потерпілого з метою соціальної їх реабілітації та адаптації.

Таким чином, сучасна кримінально-правова політика, користуючись ідеями Ч. Беккарія, формулює основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність та особливості поведження зі злочинцями та потерпілими.

Зрозуміло, що проблема кримінальних проступків та поведження з правопорушниками у сучасних умовах пов'язана із формуванням окремих напрямків кримінально-правової доктрини, що розглядають правореалізацію, процес інтерпретації норми саме як її нормативне буття, вивчають патології та закономірності інтерпретаційних процесів на національному (закон та законодавець), груповому (правозастосовувачі) та індивідуальному рівнях, надають орієнтири виходу із правового хаосу та формування кримінально-правового законодавства сталого типу, для якого ідея сталого розвитку є головною правотворчою ідеєю, ідеєю сучасного регулювання найбільш важливих процесів динаміки взаємодії правової та злочинної поведінки та зловживань правом з боку всіх суб'єктів кримінальних правовідносин.

Л і т е р а т у р а

1. Жалинский А. Э. Работа с уголовным правом в структуре профессиональной юридической деятельности [Электронный ресурс] // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2008. — № 1. — С. 111. — Режим доступа: <http://ecsocman.hse.ru/text/35864958.html>.

2. Див.: Туляков В. О., Тулякова М. А. Динаміка кримінального права: основні закономірності [Текст] // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. пр. — Одеса, 2005. — Вип. 25. — С. 488—491; Бачинин В. А. Социально-правовая реальность как предмет макросоциологического анали-

за [Текст] // Журнал социологии и социальной антропологии. — 2002. — № 2. — С. 65.

3. *Честнов И. Л.* Синергетика права как один из возможных ответов на вызов постмодерна [Текст] // Синергетика и право. Труды теоретического семинара юридического факультета СПбИВЭСЭП. — СПб., 2001. — Вып. 5. — С. 33.

4. *Мінімальні стандартні правила поведіння з ув'язненими* // Збірник нормативних актів з кримінально-виконавчого права України / уклад. В. М. Трубников, Ю. В. Шинкарьов. — Х. : Харків юрид., 2008. — С. 78—90.

Євген Львович СТРЕЛЬЦОВ,

д-р юрид. наук, д-р теології, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України, вчений секретар ПРЦ НАПрН України

ВЕЛИКІ ІДЕЇ ВЕЛИКИХ ЛЮДЕЙ ТА ЇХ РЕАЛІЗАЦІЯ В СОЦІАЛЬНОМУ ЖИТТІ

Кожен етап у розвитку людства «створює» нових політиків, державних діячів, мислителів, які створюють і реалізують нові теорії, формулюють нові концепції, вносять на обговорення нові ідеї, які згодом багато в чому змінюють напрямки нашого цивілізованого розвитку. Нам точно не відомо, за рахунок чого відбувається цей процес: за рахунок наших особистих мозкових властивостей, які закладені в нас з народження, чи за рахунок того «виховання», яке здійснює соціальне середовище, чи за рахунок якихось інших факторів, чи все це «пропорційно» поєднується? Точної відповіді немає. Єдине, що ми знаємо точно: такі особистості представлені у всіх областях і сферах соціального життя. Наступне питання: як потім така ідея набуває, враховуючи модний зараз термін, необхідної креативності? Який шлях проходить первісна ідея до свого втілення у життя? Як відбувається таке втілення: на проголошеному або на реальному рівні? Як суто теоретичні положення «перетворюються» в практичні реалії? Це відбувається безпосередньо, або може реалізуватися в майбутньому, або має свою постійну реалізацію? При цьому потрібно враховувати, що поряд з великими можуть існувати і так звані «маніловські» ідеї або такі, що є наукоподібними, і тоді всі «ідентифікаційні» процеси значно ускладнюються.