

ПИТАННЯ ЗБАЛАНСОВАНOSTІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

«Чи каже щось про нас той факт, що більшість з нас знає імена серійних вбивць, але ніколи не чула про Яна Оорта?» Ці слова промовляє Ніл Деграсс Тайсон в третьому епізоді «Коли знання перебороло страх» телесеріалу «Космос. Одіссея простору-часу». Справді, розум людей є занадто криміналізованим (оскільки це характеристика правосвідомості, то така характеристика є, серед іншого, кримінально-правовою сутністю). Це дисбаланс у виді відчуженості соціуму від науки і перенасиченості соціуму кримінальним началом.

В наші дні сучасне кримінальне право «нагороджується» неприємними епітетами, зокрема з боку вчених (тоді як за часів СРСР радянське кримінальне право вчені хвалили досить часто, що є зрозумілим). Такий критицизм є значною мірою виправданим. Тренд антиутопізму є похідним від великої кількості найрізноманітніших недоліків кримінального права і тим чи іншим чином від складностей життя людей. При цьому політичний і науковий популізм у сфері кримінально-правових питань є шляхом до виникнення і зміцнення кримінально-правових дисбалансів. Так, з боку носіїв різних видів правосвідомості лунають заклики до заміни існуючого кримінального права як на Закони Драконта або «Кодекс інквізиції» Торквемади, так і на Пісню над піснями або Камасутру. Таким шараханням породжується питання про те, чого же в сучасному кримінальному праві більше — балансів або дисбалансів? Точніше, комплекс чого є впливовішим — балансів або дисбалансів? Те саме стосується соціуму в цілому. Якщо уявити, що кримінальне право буде взагалі скасоване, то стає зрозумілим, що ситуація буде ще гіршою, ніж та, яка має місце зараз. А ще гіршим було би вирішення кримінальних питань на підставі генератору випадкових рішень. Звісно, викладена умоглядність є філософським доведенням ситуації до абсурду. На підставі цього можна припустити таке: якщо кримінальне право попри безліч дисбалансів в ньому все ж функціонує, то воно більшою мірою є збалансованим, ніж розбалансованим. Кримінальне право не повалилося, без нього було би гірше, хай і такого, яким воно є. Водночас це тільки підкріплює прагнення створювати збалансоване кримінальне право.

Кримінально-правові баланси можна поділити на безкомпромісні, компромісні, паритетні і змішані. Найбажанішим варіантом припинення конфлікту між винним і потерпілим є той, коли винний кається, а потерпілий пробачає. При цьому до такої згоди може бути додано матеріальну вигоду. Але так трапляється не завжди. В ролі прикладу балансу розглянемо прагматичний вид примирення між винним і потерпілим як обставину звільнення від кримінальної відповідальності, за якого винний відкупається від потерпілого за 100000 грн. В такому випадку у винного виникає повна свобода від тягара кримінальної відповідальності і зникає право власності на всі 100000 грн. Отже, тут одна сутність повністю домінує над іншою. Така ситуація є безкомпромісним балансом. Втім, цю ситуацію варто розглянути і неізолювано, не тільки як річ у собі.

Поглянемо на порушене питання більш широко. При цьому розглянемо три варіанти:

1) у винного існує свобода від тягара кримінальної відповідальності і залишається право власності на 100000 грн. Для винного це найбільш бажана ситуація. А існує вона тільки в уяві винного, в його мріях. Ці мрії *de jure* є незбутніми. Але їх привабливість від цього не зникає. Світ ідеального і світ матеріального є рівносильними (рівнозначними, рівновеликими, рівноправними) для людини;

2) винний несе тягар кримінальної відповідальності і залишає за собою право власності на 100000 грн. через те, що відсутнє примирення між винним і потерпілим. Для винного це найбільш небажана ситуація. Вона існує в реальності і є в ній вихідною позицією;

3) у винного існує свобода від тягара кримінальної відповідальності і припиняється право власності на 100000 грн. через примирення між винним і потерпілим. Винний більше бажає отримати свободу від тягара кримінальної відповідальності, аніж зберегти право власності на 100000 грн. Цей варіант для винного є гіршим, ніж перший, і кращим, ніж другий. Компроміс для винного полягає в тому, що викладений варіант є гіршим, ніж ситуація, яка є бажаним ідеалом, але кращим, ніж варіант, за якого винний нічим не поступиться. Це як компроміс винного із собою, так і компроміс між винним і потерпілим. Тобто має місце компроміс між ідеальною даністю і матеріальною даністю, який існує і на рівні ідеального, і на рівні матеріального. Отже, на підставі безкомпромісного балансу формується компромісний баланс.

Розглянемо питання у світлі ситуації, в якій опинився потерпілий. Звернемось до випадку, в якому потерпілий не пробачає винного. Коли потерпілий бажає, щоби винного було притягнуто до кримінальної відповідальності, але відмовляється від свого бажання через сплачені йому винним 100000 грн, то має місце

безкомпромісний баланс: гроші у потерпілого з'являються, а бажання повністю залишається бажанням. Знову поглянемо на випадок ширше, розглянувши три варіанти:

1) винного притягають до кримінальної відповідальності, а у потерпілого з'являється 100000 грн. Це мрії потерпілого і найбільш бажана для нього ситуація;

2) винного притягають до кримінальної відповідальності, але у потерпілого не з'являється 100000 грн, оскільки потерпілий принципово відмовився від грошей, але об'єктивно така ситуація може бути найбільш небажаною для потерпілого;

3) винного не притягають до кримінальної відповідальності, а у потерпілого з'являється 100000 грн. Це компромісний баланс. Тепер легше побачити, що в такому випадку має місце не тільки компроміс винного із собою і компроміс між винним і потерпілим, а й компроміс потерпілого із собою.

В розглядуваному випадку безкомпромісний баланс покладено в основу компромісного. Але цим аналіз питання не вичерпується. Потрібно також звернутися до принципу юридичної рівності сторін договору про примирення, який полягає в існуванні між ними відносин координації щодо юридичних суб'єктивних прав та юридичних обов'язків і є проявом кримінально-правової диспозитивності. Це і є паритет сторін. Тобто тут на підставі безкомпромісного балансу формується і паритетний баланс. Таким чином, на базисі кримінально-правового балансу одного виду (кримінально-правових балансів одних видів) може формуватися кримінально-правовий баланс іншого виду (кримінально-правові баланси інших видів).

Акт насильства з боку винного або осіб на його боці робити юридично нікчемним, недійсним досягнуте для виду примирення між винним з потерпілим. В такому випадку має місце не кримінально-правовий баланс, а кримінально-правовий дисбаланс.

Розглянемо змішаний вид балансу. У грі в шахи поєднуються три вказаних види баланси. Тому ця гра є прикладом змішаного балансу: 1) у гравців однакові фігури. Це паритетний баланс; 2) «білі» ходять першими, а у «чорних» є право хода у відповідь. Це компромісний баланс; 3) якщо партія закінчується не внічию, то така кінцівка є безкомпромісним балансом. Звернемось до кримінально-правових прикладів. При сукупності злочинів суд, призначивши покарання (основне і додаткове) за кожний злочин окремо, визначає остаточне покарання шляхом поглинення менш суворого покарання більш суворим (це безкомпромісний баланс) або шляхом повного (це паритетний баланс) чи часткового (це компромісний баланс) складання призначених покарань (у вітчизняному праві викладене передбачено ч. 1 ст. 70 КК України [1]). Отже, якщо розглядати викладене положення про призна-

чення покарання за сукупністю злочинів як обґрунтоване, то в цілому воно є прикладом змішаного балансу.

Сучасне кримінальне право є багатоколіїним (В. О. Туляков, М. І. Хавронюк, О. В. Козаченко, І. М. Горбачова та ін.). У цьому зв'язку навіть швидкий погляд на заходи кримінально-правового впливу дозволяє побачити, що інститут цих заходів містять змішаний кримінально-правовий баланс (як і змішаний кримінально-правовий дисбаланс). Ось ілюстрація цього. Заходи кримінально-правового впливу повинні бути адекватними поведінці, яка спричиняє реалізацію таких заходів. Так, згідно із ч. 3 ст. 49 Хартії основних прав Європейського Союзу суворість покарання не повинна бути диспропорційною кримінальному правопорушенню [2]. Зазначена адекватність є формулою паритетного балансу. Вона реалізується у вигляді балансів паритетного виду. Принцип жорсткості кримінальної відповідальності змінився принципом невідворотності кримінальної відповідальності, а той — принципом необхідності і достатності заходів кримінально-правового впливу. При цьому покарання не є неодмінним наслідком скоєння злочину не тільки *defacto*, а й *dejure*; невідворотність кримінальної відповідальності та інститут звільнення від кримінальної відповідальності, інститут примусових заходів виховного характеру, інститут звільнення від покарання співіснують. Це приклад компромісного балансу.

Кожен юридичний патерн підлягає перевірці для встановлення того, є він проявом балансу чи проявом дисбалансу. Кримінальне право зіткане із балансів і дисбалансів. Кожен патерн є або збалансованим (наскільки це можливо), або розбалансованим. По-іншому зараз не може бути, оскільки право, зокрема, кримінальне, є проявом суспільного договору, природа якого є неоднозначною. Баланси різних видів шляхом подорожі по деревовидній структурі кримінального права зливаються в змішані баланси, а ті — в єдиний для всього кримінального права змішаний баланс. Те саме стосується дисбалансів. Тому в цілому кримінальне право як прояв суспільного договору є поєднанням змішаного балансу (який є комплексом змішаних балансів) і змішаного дисбалансу (який є комплексом змішаних дисбалансів).

Список використаної літератури:

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III // Офіційний вісник України. — 2001. — № 21. — С. 1. — Ст. 920.
2. Charter of Fundamental Rights of the European Union [Electronic Resource]. — Mode of access : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12012P/TXT>. — Title from the screen.