

Презентація.

Інститут східноєвропейського права (IOR) в м. Регенсбург (Німеччина) плідно співпрацює з українськими фахівцями, досліджуючи складні проблеми сучасного розвитку української державності. У рамках цієї співпраці стипендіат DAAD, доктор юридичних наук, доктор теології, професор, завідувач лабораторії Національного університету «Одеська юридична академія», вчений секретар Південного регіонального центру Національної академії правових наук України Є. Л.



Стрельцов, під час нинішнього перебування у Інституті, проводить своє дослідження, присвячене архітектоніці майбутнього державно-правового розвитку України.

Ця публікація підготовлена ним у рамках його наукового проекту і присвячена формам правового реагування держави на комплексні складні події, що відбуваються.

Антєс Хіммельрайх, старший науковий дослідник з питань українського права Інституту східноєвропейського права (IOR)

Щодо форм кримінально-правової реакції держави: сучасні тенденції

(Юридичний вісник України, № 35-36, 1 – 15 вересня 2024 р.;
№ 37-38, 16 – 30 вересня 2024 р.; № 39-40, 1 – 15 жовтня 2024 р.)

Розвиток соціальних процесів, який завжди притаманний суспільному поступу, в окремі часи набуває, кажучи загальною, певного динамізму і навіть - рівня гіпердинамізму, що певною її мірою характерно і для сучасності. Так, це різні процеси за багатьма своїми показниками, що так само достатньо часто породжує низку об'єктивних складнощів у розумінні таких процесів, їх тлумаченні, розробці заходів щодо їх розвитку, форм і видів державної реакції на них. Стосується це і проблем, які виникають у правовій площині на загальному та галузевому рівнях. Своїми роздумами з приводу складних проблем застосування кримінально-правових заходів в сучасних умовах ділиться доктор юрид. наук, доктор теології, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України Стрельцов Є.Л. Його роздуми мають додаткові міркування в зв'язку з тим, що зараз він, як стипендіат ДААД, працює науковим



дослідником в Інституті Східно-європейського права (Регенсбург, Німеччина), що дає змогу звернути більше уваги на порівняльні аспекти такого аналізу.

Про можливості науки

Почнемо саме з цих положень, бо традиційно на можливості науки, зокрема і правової, увага в більшості публікаціях звертається десь «потім», часто не враховуючи потенціал науки як сфери людської діяльності, котра займається пізнанням навколишнього світу, у нашому випадку - складних соціальних процесів, місця людини у цьому соціальному «кругообігу»; систематизацією отриманих відомостей та наданням пропозицій щодо оцінки їх реального впливу на соціальні, у тому числі, і соціально-негативні процеси, якщо казати про це з кримінально-правової точки зору. Безумовно, необхідною умовою такої якості науки є її об'єктивність, реальність та продуктивність.

Саме такі вимоги повинні бути адресовані правовій науці в цілому та кожній її окремій галузі. При цьому потрібно розуміти, що однією з найважливіших умов існування суспільства, його устрою, його функціонування є така організація поведінки індивідів в індивідуальному плані та співорганізація з поведінкою інших індивідів, коли позитивна поведінка схвалюється, навіть може стимулюватися до розвитку, а негативна поведінка, з огляду на суспільні інтереси, не заохочується, обмежується і навіть забороняється. Дійсно, є періоди у розвитку суспільства, коли поруч з об'єктивними цивілізаційними складнощами положення ускладняється додатково, а інколи й суттєво, через «незвичні» процеси об'єктивного та суб'єктивного характеру. Саме такий час переживає нині практично усе світове суспільство на загальному, регіональному, груповому рівнях, на рівні окремих держав. Ми розуміємо, що ситуація, яка склалася наразі в Україні, є дуже і дуже складною: і в плані розуміння сучасного становища, і в плані прогнозування майбутнього розвитку. Причому, і це потрібно обов'язково виділити, складність такого становища додатково «заплутується» через те, що такі зміни відбуваються дуже швидко, що не завжди дає можливість їх контролювати, а також через те, що такі соціальні складнощі практично не мали схожих «прикладів» у минулому та/або у соціальній практиці інших країн, і пошук їх пояснення та заходів щодо впливу на них часто має, умовно кажучи, «новітній» характер. Одночасно, і це необхідно підкреслити, правове тлумачення таких процесів, пошук правових заходів реального впливу на них завжди повинні мати необхідний рівень автентичності (від грец. *authentikos* – дійсний), тобто повинні бути максимально реальними та достовірними. Це стосується всього різноманіття соціальних процесів, зокрема і соціально-негативних. Разом з тим наукові пропозиції повинні бути зосередженими не тільки на розробці (пошуку) нових заходів, тобто заходів, спрямованих на майбутнє: вони повинні багато в чому відштовхуватися від тих процесів, які вже відбулись, від розуміння їх змісту, причин виникнення, включаючи і відповідну поведінку особи. Така методологія дослідження у кримінально-правовому напрямку є, з одного боку, дослідженням етапу «посткримінальної» поведінки, а з іншого - зверненням спеціальної уваги на події та процеси, причини та обставини, які породжують таку поведінку, тобто певною мірою її «провокують». Такий підхід, зі свого боку, надає (може надати) об'єктивніші аргументи щодо розуміння сутності таких соціальних

процесів, їх детермінантів, заходів, спрямованих на розвиток соціально-позитивних та обмеження/припинення соціально-негативних процесів. Також потрібно зазначити, що правова наука, як відомо, звертає увагу на ті процеси та події, які мають достатньо високий рівень соціальної значущості та достатньо постійний характер. У будь якому разі, в таких умовах правові дослідження потрібно розглядати як певною мірою обов'язкову (в розумному вимірі) та необхідну «передумову» при прийнятті необхідних соціальних рішень, особливо тих, які мають загальний характер.

Водночас, оцінка можливостей правової науки має свої «природні» остереження. Складнощі у соціальних процесах не повинні породжувати, з одного боку, «відвертий» волонтаризм у виробленні відповідних рішень, очевидну «відірваність» заходів, які пропонуються, від реалій суспільного життя, а з іншого – певний соціальний скептицизм щодо можливостей правової науки, раціональності положень, які можуть бути нею сформульовані, тощо. Багато в чому саме так здійснюється діяльність правової, зокрема і кримінально-правової, науки в зарубіжних країнах, наприклад, в Німеччині. І наукове дослідження, яке я проводжу в Інституті Східно-Європейського права у Німеччині (IOR), це підтверджує. Тому традиційний підхід до розуміння цього, стосовно якого продуманість, обґрунтованість, необхідний соціальний реалізм щодо реальності та можливості реалізації заходів, які пропонуються, необхідним чином обґрунтовуються, залишаються необхідними умовами реальності наукових правових міркувань та висновків. Все це, з огляду на галузеві особливості, потрібно враховувати, оцінюючи кримінально-правові дослідження.

Декілька ремарок щодо загальних положень кримінального права як форми реакції держави на суспільно-небезпечні вчинки

Почнемо з відомого положення про те, що саме основні загальні положення кримінального права багато в чому визначають його соціальну сутність. Це важливо, бо саме кримінальне право (в цій публікації включаючи в це поняття і право, і законодавство) виступає найбільш гострим, найбільш «соціально-травмуючим інструментом» серед засобів державних дій, державної реакції на відповідні процеси у суспільстві. Тому головним у намаганні встановити можливості кримінального права як відповідної форми державної реакції є визначення та розуміння основних цілей та завдань кримінального права. Цілями кримінального права, розуміючи, передусім, його нормативне вираження, як це відображено у кримінальному законодавству, є створення нормативної бази для охорони основних міжнародних та національних соціальних цінностей та інтересів від кримінально-протиправних посягань, тобто правове регламентування діяльності держави «через» відповідні органи та організації щодо такої охорони, де така нормативна база виступає основою їх діяльності. Для цього кримінальне право повинно, розуміючи це як його завдання, визначити: підстави кримінальної відповідальності; поняття та ознаки загального складу кримінального правопорушення; конкретні склади кримінальних правопорушень; поняття та видів покарань, інших заходів кримінально-правового характеру, які застосовуються до осіб, які вчинили кримінально-протиправні посягання; підстави та характеристики звільнення від покарання та його відбування; введення так званих нових «проміжних» ланок у намаганні впливу на особу, яка

вчинила такі діяння, наприклад, пробацію, тощо. Виділяючи ці цілі та завдання, в черговий раз підкреслюю: не потрібно наділяти кримінальне право якимись «надможливостями», завдяки яким воно має виступати у якості головного, основного, одним словом - «всепереможного» засобу всієї кримінальної політики, всієї діяльності сфери кримінальної юстиції, по суті, всієї правоохоронної діяльності держави. Звичайно, і тут теж повторююсь: не слід недооцінювати можливості кримінального права, тому що його положення створюють реальні можливості для надання легітимності будь-яким значним примусовим намірам держави та діяльності відповідних структур, а також можуть мати і зворотний вплив на діяльність держави (Див. детальніше: Стрельцов Є.Л. *Раціональний дискурс про кримінальне право: монографія*. Київ: Юрінком Прес, 2024. 468 с.).

Загалом, реальна оцінка кримінального права та застосування його можливостей дає змогу державі «ввести» відповідні діяння, які, за думкою держави, є найбільш суспільно-небезпечні, у сферу кримінального права, тобто перевести їх у категорію кримінально-протиправних посягань. Безумовно, це повинно здійснюватися з обов'язковим виділенням та врахуванням тих правотворчих чинників, які зумовлюють допустимість, можливість і доцільність визнання суспільно небезпечного діяння злочинним та кримінальним. Це, зі свого боку, дає змогу державі «завдяки» діяльності відповідних структур, органів та організацій легально застосовувати до осіб, які вчинили такі діяння, примусові заходи, не порушуючи при цьому встановлений загальний правопорядок та права осіб, які піддаються такому впливу. Якщо деталізувати таку процедуру, то це, по-перше, - криміналізація відповідних діянь, що створює правові підстави для оцінки відповідних діянь у якості кримінально-правових правопорушень, а, по-друге, це практичні можливості реагування держави завдяки таким правовим положенням відносно осіб, які вчинили такі діяння. Кажучи про це в іншій редакції: потрібно звернути увагу на те, що саме кримінальне право створює необхідні правові підстави для відповідної реакції держави на такі вчинки, яка реалізується, як би ми це не трактували, у вигляді відповідної соціальної «відплати» за вчинене.

При цьому вже традиційно складається така ситуація, коли, на мою думку, основна увага при проведенні теоретико-прикладних досліджень приділяється питанням правової оцінки відповідних діянь («постановці діагнозу», використовуючи медичну термінологію), і менше уваги приділяється покаранню та іншим заходам кримінально-правового характеру, які повинні бути об'єктивно необхідними після необхідної правової оцінки (тобто конкретному «лікуванню», конкретним «лікам», які необхідні уданому випадку, знову кажучи з точки зору медицини). Саме тому основні статистичні показники, які демонструють (повинні демонструвати) соціальну корисність кримінального права як відповідну реакцію держави, переважно будуються з урахуванням загальних та видових даних про покарання (тобто аналізу ефективності процесу «лікування»). Саме покарання, в широкому розумінні, у своїх показниках відображає ті реальні результати застосування положень кримінального права, які знаходились в основі відповідного кримінально-правового «діагнозу». Багато в чому саме завдяки показникам, які характеризують покарання (інші кримінально-правові заходи), застосовані до конкретної особи, групи осіб, відповідного «пласту» осіб (наприклад, «білокомірцеві» тощо), можна у подальшому врахувати, наскільки ефективним (успішним) був увесь процес застосування

положень кримінального права на загальному рівні, продуктивність таких заходів відносно конкретної винної особи (наявність рецидиву) або інших осіб, які, можливо, були схильні до таких або схожих вчинків та ін. У будь якому разі, правова оцінка відповідних діянь та конкретна державна «відплата» за їх вчинення - це рівні основні «складові» кримінального права, які заслуговують однакової уваги.

Лапідарно про покарання

Однією з основних форм (якщо не основною) «матеріалізації» державної реакції на заборонений правом вчинок залишається, які б дискусії не велись з цього приводу, покарання. Тобто саме в покаранні, через правову оцінку державою вчиненого діяння, завдяки вибору виду та розміру покарання така «матеріалізація» і відбувається. Це - основне. Тому, незважаючи на неоднакові точки зору з цього приводу, все ж, на мою думку, повинні бути постулати у кримінально-правовій реакції держави, що б мати необхідну єдність у застосуванні кримінально-правових засобів.

Звернення, в зв'язку з цим, до зарубіжного досвіду показує, що традиційно у більшості зарубіжних, в першу чергу, західних, в основному, розвинутих, країн не визначаються цілі кримінального законодавства. У частині країн, де це існує, така спроба робиться не відносно так би мовити всього кримінального права, а тільки покарання, що, доречі, додатково підкреслює роль покарання в розумінні та існуванні кримінального права в цілому. Такий підхід, коли загальні цілі визначаються саме через цілі кримінального покарання, існує й у Німеччині, що багато в чому розкриває низку важливих, на мій погляд, навіть принципових проблем, які притаманні кримінальному праву незважаючи на, повторюю, дискусії з цього приводу.

Так, для обґрунтування кримінального покарання у Німеччині традиційно склались два види основних кримінально-правових теорій: абсолютні та відносні. Особливо останнім часом абсолютні кримінально-правові теорії, в основі яких лежить «відплата» за зло, заподіяне кримінально-протиправним посяганням, «відчувають» певні уточнення. Так, необхідність покарання особи, яка вчинила кримінально-протиправне посягання, найчастіше обґрунтовується з огляду на загальну та спеціальну превенції. З позиції загальної превенції, кримінальне покарання впливає, з одного боку, на потенційних до таких діянь осіб тим, що воно застерігає їх від скоєння кримінально-караних діянь (негативна загальна превенція), а з іншого боку – на суспільство- тим, що наявність покарання та його застосування демонструє охорону правопорядку, яку здійснює держава (позитивна загальна превенція). Спеціальний превентивний вплив покарання впливає з того, що воно слугує (повинно слугувати), з одного боку, ресоціалізації злочинця (позитивна спеціальна превенція), а з іншого боку – захисту суспільства від нього (негативна спеціальна превенція). Але, підкреслю, і з точки зору позитивної загальної превенції, і з точки зору негативної спеціальної превенції мова все одно йде про застосування кримінального покарання. Тому поняття, визначення, тлумачення кримінального покарання все одно потребує свого аналізу.

Існують і сучасніші міркування, відповідно до яких перед кримінальним правом поставлені дві основні цілі. По-перше, воно має «миротворчу» ціль. Це означає, що

воно спрямовує у певне русло та врівноважує потребу громадськості «в помсті», чи соціальній «відплаті», за допомогою врегульованого процесу, який є колективно-організованою суспільною реакцією на правопорушення. По-друге, це право має так звану охоронну ціль, яка полягає у тому, що, піддаючи правопорушника кримінальному покаранню, воно демонструє громадськості непорушність правопорядку, що зрештою веде до зміцнення законослухняної поведінки населення. На відміну від цього такі критерії, як ресоціалізація злочинця і захист суспільства від нього є так званими другорядними цілями кримінального права, які можуть бути досягнуті й іншими (не кримінально-правовими) засобами (Prof. Dr. Dr. h.c. Uwe Hellmann). При цьому, і це потрібно підкреслити, в основі і цих висновків «продовжує» знаходитись необхідність застосування «кари» як реакції суспільства, як дії держави, спрямовані на «відплату» за вчинене заборонене діяння. Нагадую, що в основі слова «відплата», як певної форми суспільної реакції, є грецьке визначення *antimisthia*, що і тлумачиться як «помста», «розплата», «покара» (<https://1675.slovaronline.com/27513-помста>; <http://ukrlit.org/slovnyk/помста>). Тобто, кажучи про кримінальне право, зокрема про кримінальне покарання, необхідно завжди їх як «об'єднувати», так і «розмежовувати»: сутність кримінального права і кримінального покарання, їх природу, їх властивості, їх правові та соціально-правові завдання та цілі та ін. Кожне з цих визначень існує як «самостійно», так і в сукупності з іншими визначеннями, тому комплексне та конкретне визначення сутності цих соціально-правових інститутів сприяє їх більш точному розумінню та сприйняттю. Водночас, кожне з цих формулювань має свій зміст, спрямованість у розумінні та тлумаченні, що потрібно завжди враховувати.

Вищезазначені міркування дають змогу детальніше зупинитися саме на покаранні як на основній формі «матеріалізації» кримінального права, «матеріалізований» формі реакції держави. Не аргументуючи детально відомі положення, потрібно враховувати, що саме покарання має у своїй основі кару як необхідну та обов'язкову складову (ознаку, домінанту). Саме кара, каральність не тільки в цілому виділяє покарання, а й надає можливість чіткіше відрізнити покарання від інших форм застосування кримінального права; провести аналіз «традиційних» та «нових» видів покарань; можливо, «перетворити» перелік покарань у систему покарань; чіткіше підійти до реалізації принципів «законності» та «справедливості» та ін. Потрібно відзначити, що з огляду на це про «кару» зазначено і в загальних кримінально-правових положеннях. Так, поняття «кара» як складова частина покарання прямо закріплена в чинному КК України (ч.2 ст. 50). Також у розділі 3.2. «Покарання» проекту КК, підготовленого Робочої групою, у ст. 3.2.1. «Поняття та мета покарання» закріплено, що покарання є кримінально-правовим засобом, яке застосовується за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, з тим, щоб через карудосягнути мети убезпечення людини, суспільства та держави від нових кримінальних правопорушень (<https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/08/02/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-standom-na-01-08-2024.pdf>). Отже, покарання як необхідна форма реалізації кримінально-правових положень є необхідною умовою дотримання правопорядку у суспільстві. Водночас, «неякісний» вибір виду покарання (за багатьма відомими показниками) не лише ускладнює або унеможливорює досягнення необхідних результатів, а й взагалі підриває авторитет правосуддя, порушує права і свободи

людини (Див.: Дудоров О. О. *Спеціальні засади призначення покарання. Слово Національної школи суддів України. 2012. № 1. С. 121–135*). Це дає змогу детальніше зупинитися на покаранні та його каральних можливостях, що буде зроблено багато в чому з урахуванням зарубіжного досвіду, зокрема й статистичних даних.

Покарання, з урахуванням зарубіжної статистики.

Спочатку декілька важливих тез. Перша. Раніше знайомство із законодавством і практикою зарубіжних держав, зокрема європейських, мало пізнавальний характер, не більше того. Але розвиток суспільних відносин, особливо останніми роками, не просто надає реальності такому досвіду. Загальна, якщо навіть не принципова, схожість багатьох процесів, зокрема і негативних, дає змогу шукати, розробляти, пропонувати подібні, якщо навіть не єдині такі заходи кримінально-правового характеру, з врахуванням, безумовно, національних особливостей.

Друга. Загалом у зарубіжних країнах, передусім тих, яких ми, як вище вказувалось, традиційно «звемо» західними, є дві основні групи покарання, котрі інколи називають видами покарання. Одна – це «лімітування», «звужування» волі в широкому розумінні, яка включає в себе всі можливі види обмеження, позбавлення особи можливостей вільного користування свободою. Друга - це майнові покарання, теж у широкому розумінні цього поняття.

Тому аналіз почнемо з одного з видів покарань, яке входить у загальну групу «лімітування» волі, а саме - з позбавлення волі, яке практично у будь якій країні виступає у якості одного з основних, якщо не основним видом покарання. Потрібно підкреслити, що реалізація(теж в широкому розумінні) саме цього виду покарання має свої складнощі. Саме тому багато в чому ця проблема обговорюється у нас детально протягом останніх років. Це пов'язано з тим, що цей вид покарання, його ефективність «самі по собі» дуже важливі. Окрім цього, ми почали звертати увагу на організаційні, фінансові та інші складові його застосування, що додатково підкреслює складнощі у застосуванні цього виду покарання. Водночас, слід зазначити, що ця проблема є достатньо складною не тільки для нас. Багато, без перебільшення, зарубіжних країн стикаються зі схожими складнощами. Саме тому звернемось до зарубіжного досвіду саме з цього приводу.

Первісно звернемося до англійського досвіду, тим більш, що до цього є низка причин. Основна пов'язана з тим, що ця проблема набула сьогодні в Англії не тільки організаційно-правового, а й суто політичного характеру. Так, у Англії лейбористська партія, яка у липні цього року сформувала новий уряд завдяки перемозі на загальних виборах, відразу стикнулась, як виявилось, з однією з основних загальнодержавних проблем, котра полягає у переповненості в'язниць, що потребує невідкладного вирішення саме на урядовому рівні. В зв'язку з цим декілька загальних відомостей: зараз у в'язницях Англії і Уельсу знаходиться 87.5 тисяч ув'язнених (традиційно у всіх західних країнах ця кількість складається з кількості засуджених та з кількості заарештованих на стадії досудового слідства). Тому, образно кажучи, «вільних» місць в установах Англії і Уельсу залишилось приблизно тисячі півтори, і коли вони будуть заповнені остаточно, то поліція не буде мати можливість затримувати правопорушників, а суди - їх заарештовувати у зв'язку з відсутністю місць. Як вважається, така ситуація може прямо паралізувати усю державну систему боротьби

з усією сукупністю кримінально-протиправних посягань, і якщо не застосувати організаційно-оперативні заходи щодо подолання цього становища, за словами нового міністру юстиції Шабана Махмуда, то це не тільки паралізує усю систему кримінального правосуддя, а й спровокує «розгул» криміналітету. (<https://www.bbc.com/ukraine/articles/c2lkzx5lxvgo>).

Потрібно зазначити, що це не «раптова» ситуація, вона була добре відома і раніше минулому уряду. Навіть був розроблений відповідний план суттєвого покращення цієї ситуації, але экс-прем'єр Ріші Сунак не наважився здійснювати його перед виборами, які виявилися для нього невтішними. Доречі, це достатньо відома ситуація, коли навіть у суто демократичній країні політичні амбіції «перемагають» життєву необхідність. Як вважають безпосередньо англійські фахівці, оперативні заходи можуть дозволити вивільнити до 5 тисяч місць у тюрмах, але це «відстрочка» максимум на рік-півтора. Необхідна значна реформа системи кримінальної юстиції, кримінального правосуддя, поліції, системи соціальної реабілітації та реінтеграції колишніх в'язнів тощо. Без здійснення таких радикальних перетворень практично неможливо усунути причини того складного становища, в якому опинилася сьогодні англійська система кримінальної юстиції. Але це непросте рішення, бо спочатку потрібно встановити: які заходи потрібно визнати першочерговими, які - основними, які - вторинними, які – додатковими; що повинно знаходитись в основні таких рішень - політична кон'юнктура чи продумані правові аргументи? Складні питання, особливо в зв'язку з тим, що мова йде про кримінальну політику.

Водночас, ситуація у Англії, з урахуванням цих показників і у порівнянні її з положенням справ у інших країнах, не виглядає катастрофічною. Скоріше, мова йде про те, що сьогодні у Англії «не збігається» кількість в'язниць та кількість осіб, що вчиняють кримінально-протиправні посягання, тобто є певна «непогодженість» між напрямками кримінальної політики, діяльністю сфери кримінальної юстиції, практичною реалізацією відповідних положень та інш., що потребує аналізу та прийняття необхідних заходів.

Коли цей матеріал був практично готовий, надійшла цікава інформація з Англії про розвиток цих подій. По-перше, станом на середину серпня ц. р. у в'язницях так званого закритого типу залишилось всього 300 вільних місць, тому були вжиті так звані спецзаходи, в межах яких поліція повинна утримувати підозрюваних у камерах поліцейських дільниць довше, ніж це передбачено. По-друге, що ще цікавіше: магістратські суди Великої Британії, які є судами першої інстанції, отримали вказівку до вересня не виносити вироків учасникам антимігрантських заворушень через переповненість в'язниць (!). Суддя Апеляційного суду Англії та Уельсу Ніколас Грін – один з найбільш високопоставлених суддів Британії – «порадив» магістратським судам відкласти винесення вироків правопорушникам, які, доречі, ще вийшли під заставу принаймні до 10 вересня. Тобто, з одного боку, антимігрантські демонстрації, організовані, як вважається, ультраправими угрупованнями, які часто під час проведення переростали в погроми, у зіткнення з мігрантами та поліцією, супроводжувались руйнуванням та пошкодженням поліцейських дільниць, магазинів та мечетей, підпалюванням різноманітних громадських закладів. Найбільш значні порушення громадського порядку у кінці липня – початку серпня відбулись у Лондоні, Брістолі, Белфасті, Саутпорті, Халлі, Ліверпулі, Манчестері, Сток-он-Тренті, Блекпулі. Було затримано мінімум 90 організаторів та найбільш активних

учасників

цих

погромів

(<https://www.eurointegration.com.ua/news/2024/08/23/7192721/>). Проте, в зв'язку з відсутністю вільних місць у в'язницях Англії винні особи не тільки випущені під заставу, їх справи поки взагалі відкладено від судового розгляду. Це, в свою чергу, дає підстави для міркувань щодо продуктивності кримінальної політики, ефективності функціонування сфери кримінальної юстиції в цілому та окремих її складових тощо. На мою думку, одна обставина викликає головне питання: тобто ні тяжкість вчиненого діяння, ні ознаки, які характеризують таку особи, ні інші ознаки, які певною мірою додатково (точніше) характеризують цю подію, є основними при прийнятті виваженого судового рішення. Ні! «Рекомендація» посадової особи стає основною щодо прийняття рішення відносно судового розгляду конкретної кримінальної справи та обрання (в даному випадку - необрання) запобіжного заходу особі, яка підозрюється у вчиненні таких діянь! Тобто і тут, як припущення, політика домінує?! Інформація для роздумів...

Продовжуючи цей аналіз і розуміючи, що багато в чому у західних країнах існують схожі проблеми, стисло звернемося до становища у сфері кримінальної юстиції ще в одній благополучній європейській країні - у Нідерландах. У Нідерландах також бракує в'язниць, які, доречі, не так давно, багато в чому на вимогу бізнесу, були перетворені у центри розваг, готелі та кінотеатри. Крім того, сьогодні існує гостра нестача персоналу у в'язницях, що, звичайно, перешкоджає цим установам належним чином виконувати свої завдання. Це призвело до того, що частина засуджених у Нідерландах відбуває покарання у в'язницях за кордоном, в першу чергу, у в'язницях Бельгії і Норвегії, а частина засуджених, для яких вільних місць не знайдено, очікують «свого часу» в черзі, тому що і за кордоном «вільних місць» у в'язницях немає. Загалом, наявність черг, особливо «розтягнутих», свідчить про наявність так званого «критичного» дефіциту. Але як охарактеризувати такі черги у в'язницях? Який це «дефіцит»? Зазвичай вважалося, що на волі перебувають переважно особи, які вчинили так звані легкі злочини. Проте, останнім часом почала з'являтися інформація, що серед винних є водії, які вчинили достатньо тяжкі злочини, зокрема, водії автотранспорту, з вини яких у ДТП загинули люди, або особи, засуджені за значні злочини сексуального характеру. Декотрі з них чекають свого реального «ув'язнення» вже 8-9 місяців, після «отримання» відповідного вироку. Отже, як бачимо, і ця країна має цілком видимі негативні показники, що характеризують діяльність сфери кримінальної юстиції (<https://newsyou.info/2024/08/u-niderlandax-brakuye-tyuremnogo-personalu-zasudzhenix-xochut-vidpravlyati-do-vyaznic-za-kordon>).

Аналіз цього дає змогу звернути увагу на більш загальні показники. Загалом, існують два види систематизації таких даних. Перший - загальна кількість ув'язнених, другий - це показник співвідношення кількості ув'язнених із загальною кількістю «вільного» населення у конкретній країні. Починаючи з першого, загального, показника, потрібно відмітити, що загалом кількість ув'язнених в Європі (не тільки в Англії та Нідерландах) в останні роки зростає. Наприклад, за даними Ради Європи, кількість ув'язнених станом на кінець минулого року демонструє зростання такої кількості на 5,7 відсотків у порівнянні з 2022 роком. При цьому більше половини кримінально-протиправних посягань, за які ув'язнені відбувають покарання, пов'язані з наркотиками (19% засуджених). Далі йдуть: вбивства та замах на вбивство (13%),

крадіжки (12%), сексуальні правопорушення (8,9%), насильницькі посягання проти власності (7,7%), «звичайні» напади та побиття (6,7%). Можна припустити, що такі відомості є достатньо сталими для характеристики видових кримінально-протиправних посягань, тому що, наприклад, і за даними Ради Європи за 2020 рік вони приблизно такі ж (<https://www.coe.int/uk/web/portal/-/europe-s-imprisonment-rate-continues-to-fall-council-of-europe-s-annual-penal-statistics>).

Якщо проаналізувати кількість ув'язнених по конкретних європейських країнах, то на кінець 2023 року їх було: у Туреччині – 348 тисяч 265 осіб (+14,6 за рік). На другому місці англійські в'язниці з майже 90 тис. ув'язнених (+ 3,1), на третьому – Франція з 72 тисячами 294 ув'язненими (+3,3%). До «передових» країн в цьому плані також входять: Німеччина – 58 тисяч 98 осіб (+3,2%), Італія – 56 тисяч 127 осіб (+3,2%), Іспанія – 55 тисяч 909 осіб (+1,5%), Азербайджан – 24 тисячі 698 осіб (+10,6%), Румунія – 23 тисячі 40 осіб (+0,1%). Потрібно відмітити, що Польща, яка має певне зниження у кількості ув'язнених у порівнянні з 2022 роком (- 0,9), водночас, за загальною кількістю ув'язнених продовжує входити в коло європейських «лідерів» - 71 тисяча 228 осіб. Дані, які наводяться по Україні, потребують розуміння за двома обставинами: певні «уточнення» до цих показників внесли події 2014 року, коли кількість місць ув'язнення, які розташовані на окупованих територіях, була «виключена» з цього переліку. Також на ці відомості впливає реалізація положень Закону України про добровільну мобілізацію окремих категорій ув'язнених до лав ЗСУ, який був підписаний у травні цього року.

Якщо звернутися до другого показника, який відображає співвідношення кількості ув'язнених до загальної кількості «вільного» населення, то після Туреччини, яка і тут посідає «перше» місце (408 ув'язнених на 100 тис. населення), йдуть Грузія (256), Азербайджан (244), Молдова (242), Угорщина (211), Польща (194), Словаччина (183), Албанія (179), Чехія (176), Литва (174) та Латвія (172). Варто звернути увагу, що за цим показником перевагу переважно «тримають» країни колишнього Варшавського договору. Тому первісне питання є таким: чому саме так виглядають ці показники? Це: складні умови життя у цих «перехідних» країнах; певні коливання у напрямках їхнього соціального розвитку, які створюють певні «передумови» для вчинення відповідних негативних дій; жорстка кримінальна політика, яка є «штучною» чи безальтернативною тощо?

Ці відомості також показують (повертаючись на початку цього підрозділу), що проблема переповненості європейських в'язниць характерна не тільки для Великої Британії та Нідерландів. Наприклад, на Кіпрі «утримується» 166 ув'язнених на 100 місць, у Румунії – 120, у Франції – 119, у Бельгії – 115, в Угорщині – 112, у Словенії – 107. Висока щільність ув'язнених також у Греції (103), Швеції (102), Північній Македонії (101), Хорватії (101) та Туреччині (100). Відповідна статистика спостерігається і у розвинутих країнах, зокрема Франції, Бельгії, Швеції. Отже, питання про те, які показники впливають на таке становище, що може «об'єднувати», умовно кажучи, «зрівнювати» такі показники у різних за рівнем розвитку країнах, є, як здається, актуальним.

Потрібно враховувати, що на такі показники можуть впливати й іноземці, які вчиняють кримінальні правопорушення у «нерідних» країнах, але потім, будучи ув'язненими, «впливають» саме на показники кримінальної статистики. Причому, це реальні цифри, які заслуговують на увагу. Наприклад, найбільше іноземців

утримується у відповідних установах Люксембургу (78%), Швейцарії (71%), Греції (57%), Кіпру (55%), Австрії (51%).

Ще один цікавий показник, який дає змогу проаналізувати декілька положень, зокрема: як у зарубіжних країнах «взаємопов'язаний» вік конкретної особи (групи осіб) та соціально-негативні детермінанти. Так, загально-середній вік ув'язнених у європейських установах станом на минулий рік становив 38 років. Найнижчий середній вік спостерігався у Болгарії (33 роки), Швеції (34), Франції (35), Іспанії та Португалії (41), Італії (43), Грузії (44), найвищий у Сербії - 50 років.

Якщо повернутися до кількості ув'язнених в Україні, то з врахуванням вищевказаних міркувань, на початок війни в Україні було 48,2 тисяч ув'язнених, за рік їх кількість скоротилася до 42,7 тисяч. Станом на травень 2024 року в українських в'язницях утримуються 44 тисячі 691 особа. Ці цифри дають змогу вважати, що існує певна «сталість» у таких показниках, що певною мірою підтверджують, наприклад, дані за останнє десятиліття стосовно довічно ув'язнених. У 2013 році їх було 1810, нині – 1596 (<https://www.slovoidilo.ua/2024/06/14/infografika/suspilstvo/skilky-uvyaznenykh-tyurmax-krayin-yeвропу-ta-yak-zminyuvalasya-yix-kilkist-ukrayini>).

Закінчуючи цей підрозділ, зазначу, що, на мою думку, схожі проблеми в організації роботи сфери кримінальної юстиції об'єктивно наявні у багатьох країнах, незважаючи на те, що вони мають різний рівень свого соціального розвитку та неоднакові правові системи. Можливо припустити, що багато в чому сутність цих проблем полягає в тому, що в основі таких заходів часто знаходиться не завжди аргументована концепція протидії кримінально протиправним посяганням на загальному та видовому рівнях, не завжди продумана наукова доктрина, не завжди зрозумілі загальні рекомендації щодо практичного застосування положень кримінального права, не виключаючи при цьому і суто політичні рішення, які достатньо часто мають на меті кон'юнктурні сьогоденні або перспективні рішення щодо реалізації політичних програм та ін., що додатково погіршує складну ситуацію з впливом на найбільш небезпечні порушення встановленого правопорядку.

Щодо пошуку...

Аналізуючи інститут покарання, потрібно звернути увагу на одне суттєве положення: потрібно чітко встановлювати (розмежовувати) необхідність його застосування не тільки в загальному плані, а з обов'язковим урахуванням його видових можливостей, в першу чергу, з врахуванням конкретних типових ознак кримінально-протиправних діянь та характеристик осіб, які їх вчинили. Важливо зазначити, що таке розмежування потрібно проводити не між формами застосування положень кримінального права, а саме в «середині» інституту покарання. Саме такий підхід буде в основі цього підрозділу публікації.

Останнім часом спеціалісти практично у всіх країнах достатньо активно шукають нові, поруч з існуючими, форми здійснення державно-правового примусу у вигляді покарання стосовно осіб, які вчинили кримінально-протиправні посягання різного виду. Така форма державної реакції є необхідною, і достатньо широко використовується у різних країнах. Але це, на мій погляд, повинно мати, так би мовити, перевірений рівень продуктивності, щоб під час реалізації та у подальшому такі рішення мали необхідну (достатню) соціальну корисність.

Саме тому від самого початку такий пошук, на мою думку, повинен залежати не тільки від загальних, а й багато в чому від видових характеристик кримінально-протиправного посягання: оцінюючи характер та ступінь суспільної небезпеки відповідного посягання, його спрямованість, ми, підходячи до цього з позицій складу кримінального правопорушення, звертаємо увагу, передусім, на діяння як на формалізований акт усвідомлено-вольової поведінки людини, яка має «видимі» та «невидимі» соціально-правові наслідки. Потім, підходячи до проблеми встановлення характеру та ступеня суспільної небезпечності конкретного діяння, його спрямованості та ін., ми, поруч з вищезазначеними обставинами, починаємо детальніше аналізувати психічне ставлення людини до відповідних діянь, до характеристик, котрі притаманні такій особі; його ментальні прояви на різних рівнях та ін. За великим рахунком, спрощено кажучи про правову оцінку конкретного вчинку, ми встановлюємо (намагаємось встановити), чому (навіщо, для чого) конкретна людина це зробила, об'єднуючи у такій оцінці і людину з усіма її особистими характеристиками, і ті думки та наміри, які вона при цьому мала, і ті діяння, які вона вчинила (намагалася вчинити). Саме тому, шукаючи нові (альтернативні) заходи державно-правової реакції, в нашому випадку – покарання, потрібно від самого початку розуміти, що вони будуть застосовуватися до конкретної особи, яка вчинила конкретні діяння, з усіма «супроводжуваними» ознаками щодо сьогодення та перспектив. На мою думку, характер та ступінь суспільної небезпеки є (нехай це не сприймається як «єретичні» думки) «вторинною» оцінкою вчинку, котра також, безумовно, важлива, але ж загальна, комплексна правова оцінка всієї «події», зокрема і характеристика особи, важливіша, особливо - при визначенні покарання. Отже, коли ми розробляємо (пропонуємо) форми державно-правового реагування, в першу чергу, покарання, дуже важливо (у будь якому разі, точно не другорядна обставина), якої спрямованості, якого змісту були відповідні кримінально-протиправні дії конкретної людини: чи це було, наприклад, посягання на життя та здоров'я, або на статеву свободу, або на економіку, або на державну безпеку та ін.? А це, на мою думку, повинно дати точніший напрямок такому пошуку, тому що неможливо вбивці, корупціонеру, державному зраднику надавати одне й те саме, так би мовити, «єдине» покарання, зокрема пропонуючи (застосовуючи) і нові (альтернативні) його види. Отже, на мою думку, «змісту» протиправних діянь (в широкому розумінні) повинен відповідати пропорційний (адекватний) «зміст» покарання як конкретної форми державної реакції на діяння осудної особи, яка досягла необхідного для цього віку.

Економічні кримінальні правопорушення

Тут, на мою думку, потрібно, з'ясувати наявність «збігу» (чи його відсутність) покарання за економічні кримінальні правопорушення в цілому, в широкому розумінні, та відповідних видів державної реакції на видові прояви таких правопорушень, наприклад, на білокомірцеві кримінальні правопорушення, на корупційні прояви та ін., які мають саме «економічний» вираз. Що повинно визначати рішення такої проблеми? «Кон'юнктурність» держави в таких випадках, в першу чергу, при виборі форм та видів її реакції, може, на мою «суб'єктивну» думку, реалізовуватися через такі «міркування». Наприклад, особа вчинила суспільно небезпечне діяння, яке «я» (тобто держава) визнала кримінально-протиправним

діянням економічної спрямованості, і повинна бути покарана за те, що вона порушила «батьківську заборону». Але є декілька основних видів такої реакції: або «ув'язнення» (в широкому розумінні), або застосування заходів, які б відповідали відомому правилу: «подібне лікується подібним», тобто застосувати у «відповідь» заходи економічного, в першу чергу, фінансово-майнового характеру. Таке рішення як варіант можливих «державних» міркувань не тільки поверне (може повернути) державі «кошти», які вона втратила в результаті таких діянь, а також додатково «утримує» державу від витрат, які, бажає вона чи ні, але будуть спрямовані на реалізацію покарання у вигляді ув'язнення. До речі, такі види витрат – це дуже великі за своїм обсягом державні гроші, а по суті, це «наші» з вами кошти. Тут доречно згадати, про що свого часу казала «залізна» леді Маргарет Тетчер: «Державних грошей взагалі не існує, це гроші платників податків» (<https://www.finversia.ua/finhandbook/apophisms?page=2>).

Детальніше про такі «гроші» та витрати... Почнемо «з кінця», а саме -з етапу утримання у відповідних установах ув'язнених за рахунок державного бюджету (тлумачення цього поняття вище надавалось), включаючи функціонування таких установ, забезпечення ув'язнених необхідними побутовими умовами, витрати на персонал таких установ (згадайте проблеми у Нідерландах) тощо. Потрібно також враховувати значні витрати на функціонування судів та правоохоронної системи. Це загалом значні кошти, які держава «витрачає» (повинна «витратити»), здійснюючи кримінальну політику у загальному розумінні, замість того, щоб вкласти їх у розвиток більш важливих соціальних сфер. (Див, наприклад: *Олексій Баганець. Десятиліття корупції в Україні: побороти чи очолили? Аналіз стану досудового розслідування та судового розгляду корупційних кримінальних правопорушень за останні 10 років (2013–2023 рр., де саме бюджетні витрати на утримання антикорупційної інфраструктури спеціально досліджуються окремо. Юридичний вісник України; № 31–32 (1515–1516), 1–15 серпня 2024 року*). Тобто, якщо за економічні кримінальні правопорушення, які вже спричинили реальну економічну шкоду, слідує ув'язнення виконавця (та інших «причетних»), то це вже, можливо, нехай образно, але дає змогу враховувати, що «з'являється наступна «шкода», яку зазнає держава, реалізуючи свою «реакцію» за рахунок функціонування системи ув'язнення. Водночас, застосовуючи економічні заходи у вигляді покарання, держава, повторюсь, і відшкодовує наслідки, і не має «додаткових» витрат щодо реалізації своєї реакції. Якщо до цього додати, що ув'язнення може вплинути, а достатньо часто так і відбувається в реальному житті, на менталітет засудженого, формуючи в нього сталі кримінальні стереотипи, які можуть проявитися (проявляються) в його подальшому житті, то необхідність застосування майнових покарань отримує додаткові аргументи.

Безумовно, кажучи про економічні кримінальні правопорушення, потрібно враховувати, що саме економічні мотиви чи/або економічні наслідки відповідних діянь, які від самого початку винною особою прораховувались, повинні бути основними при встановленні змісту відповідного протиправного діяння, бо такі наслідки можуть наставати і в результаті зовсім «інших» за свою спрямованість діянь «супроводжувального» характеру. Тому економічними за своєю сутністю слід вважати тільки ті кримінальні правопорушення, які за змістом, напрямками, шляхами

реалізації, наслідками, які наступили (можуть наступити), мають суто фінансово-майновий характер.

Лаконічно про основні положення майнових покарань

Отже, майнові покарання - це такі покарання, які, передусім, впливають (повинні впливати) на майновий стан відповідної особи. При цьому, і це важливо підкреслити, ця група покарань повинна обов'язково мати усі ті ж ознаки, які мають і інші види покарань, тобто - необхідний саме каральний рівень, що б забезпечити, про що було вказано ще в КК Франції 2010 року, «невигідність» повторного вчинення кримінально протиправного посягання. Тому почасти потрібно із твердження, що майнові покарання не повинні розглядатися як «додаткові», «пом'якшуючі» та інші подібні види покарань. В умовах ринкової економіки, де фінансове благополуччя, в першу чергу, майнове забезпечення, відіграє одну з центральних, якщо загалом не центральну роль, потрібно розумно оцінювати їх «корисність» та продумано застосовувати цю групу покарань. Таким чином, майнові покарання мають (повинні мати) такі ж самі характеристики, як і інші види групи та види покарань, тобто призначатися відповідно до характеру та ступеня суспільної небезпеки, протиправного діяння, яке було вчинено, та мати необхідну каральну складову, що є першою обов'язковою умовою, яку потрібно враховувати, аналізуючи ці покарання. Дійсно, це - суттєве положення, бо, на мою думку, такий підхід до розуміння дійсної сутності майнових покарань відсутній сьогодні, умовно кажучи, і на офіційному рівні. Наприклад, штраф, який повинен бути одним з найбільш реальних та дійових видів покарання, особливо в умовах ринкової економіки, де гроші, образно кажучи, «вирішують все», вказаний першим в загальній класифікації видів покарань (ст. 51 КК), тим самим визнаний найбільш м'яким видом покарання.

По-друге, майнові покарання - це група покарань, яка включена до загального переліку усіх тих покарань, які є сьогодні у кримінальному праві України. Тому вони мають (так повинно бути) основні, так би мовити, догматичні складові покарання, які притаманні покаранню у будь якому тлумаченні: 1) покарання є мірою примусу; 2) покарання застосовується від імені держави; 3) покарання застосовується за вироком суду; 4) покарання застосовується лише за скоєння кримінального правопорушення; 5) покарання застосовується лише до винної особи; 6) покарання складається з позбавлення і обмежень певних прав і свобод особи; 7) позбавлення та обмеження, з яких складається покарання, повинні бути передбачені кримінальним законом; 8) заперечення мети заподіяння фізичних страждань (у власному розумінні цього) та приниження людської гідності винного; 9) необхідність застосування саме покарання; 10) достатність застосування покарання, яке повинно визначатися пропорційністю характеру та ступеня суспільної небезпеки вчиненого діяння та характеристикою особистості винної особи.

І на останок, ще одна обов'язкова умова: до майнових покарань потрібно віднести ті види покарань, які, як вище вказувалось, пов'язані з обмеженням майнових прав засудженого саме за економічні кримінальні правопорушення задля «збереження» необхідного рівного співвідношення у відповідному кримінально-правовому заході намірів винної особи, яка вчинила діяння протиправного майнового характеру, та відповідної, так би мовити, адекватної, «пропорційної», «зрівняльної» з такими намірами винного, реакції держави. При цьому принципово важливо

розрізняти (!) кримінально-правові заходи та заходи, які існують у інших галузях права, і які у цих галузях спрямовані «тільки» на відшкодування (погашення) матеріальних збитків. Загалом, правова відповідальність - це поняття, що включає в себе майже всі види обов'язків, зобов'язань, боргів, що виникають через положення договору, делікту чи закону. Наприклад, спосіб захисту суб'єктивних цивільних прав – це закріплені законом матеріально-правові засоби примусового характеру, за допомогою яких провадиться відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав і вплив на правопорушника. Так само й в кримінальному провадженні вважається за доцільне застосовувати до винної особи заходи, спрямовані на відшкодування майнової шкоди або її компенсацію. Проте, тут це «супроводжуючи» заходи. Кримінальні покарання майнового характеру, на відміну від інших видів майнового «відшкодування», передбачених іншими галузями права, є реалізацією однієї з основних форм державної реакції на кримінально-протиправне посягання з усіма обов'язковими ознаками цього, в тому числі і кари! Знову зазначу: покарання – символічний акт, який за своєю суттю не може бути рівнозначним злочину і не має відношення до шкоди, завданої жертві. Покарання, в тому числі і майнові, є виключно знаком того, що суспільству було завдано соціально-правової шкоди, яку необхідно певним чином у соціально-правовому вимірі компенсувати саме за рахунок покарання (*Prof. Dr. X. Giertsen*). Тому важливо враховувати, що покарання, маючи відповідні властивості, повинно реально впливати на винну особу. Якщо такого впливу немає, тобто особа не відчуває такий засіб саме покаранням, то це, навпаки, може зміцнити в неї почуття безкарності, з усіма можливими наслідками.

Пошук компромісів при наявності парадоксальних рішень

Кількість кримінально-протиправних посягань, не торкаючись «якісних» показників, як вище зазначалось, зростає практично у всіх країнах. В зв'язку з цим, як би ми не намагались «маніпулювати» зі статистикою, навіть якщо погодитись, що ці показники не дуже зростають, все одно -їх не стає менше, що продовжує зберігати перманентну соціальну напругу в суспільстві за багатьма показниками. Зі свого боку, намагання держави певним чином вплинути на таке становище має, користуючись економічною термінологією, «нерентабельний» характер. Тобто держава докладає багато різного роду зусиль, зокрема, організаційних, правових, фінансово-економічних, політичних та інш., а того результату, на який мають надію держава і населення відповідної країни, по суті немає.

Безумовно, в цій публікації не буде робитися спроба встановити, чому так відбувається, які причини такого становища. Це дуже складна проблема, в основі якої можуть знаходитись: значні соціальні детермінанти, складнощі в ідеології та проблеми з правосвідомістю, прорахунки у плануванні та здійсненні державою охоронної функції, зокрема кримінальної політики загалом та окремих її напрямків, тощо. Це дуже складне завдання, пов'язане з необхідністю здійснення такого реального аналізу на усіх рівнях, але, кажучи в ідеалістичному вимірі, він виглядає необхідним, якщо держава дійсно бажає, що б всі її багаточисельні зусилля були, використовуючи цю ж термінологію, «рентабельними». І саме на це я звертав увагу раніше, зазначивши, що аналізувати потрібно не тільки «посткримінальну» поведінку, а забагато раніше, що, з відомих чи невідомих причин, дуже часто не отримує необхідного розвитку,

Проте, простежується тенденція, яка дозволяє стверджувати про певну парадоксальність ситуації: з одного боку, держава розуміє (повинна розуміти), що кримінально-правові заходи, включаючи в це визначення усі зусилля такого напрямку, не є «рентабельними» на необхідному рівні, а з іншого - будь яку більш-менш значну проблему, яка виникає в суспільстві, держава дуже часто намагається вирішити, застосовуючи саме кримінально-правові заходи, що достатньо часто, на що теж вище зверталась увага, не сприяє покращенню відповідної ситуації. Саме тому, як кажуть, «маємо те, що маємо», в зв'язку з чим в державі наявні, з одного боку, велика кількість (без перебільшення) криміналізованих суспільно-небезпечних діянь, реальна велика кількість виконавців таких діянь, а з іншого –загалом непродуктивні зусилля щодо подолання цього становища. Повторюсь, це стосується не тільки України.

Саме тому, на мою думку, держава намагається знайти «будь-які» шляхи для хоча б скорочення (зменшення) своїх великих витрат на все, що тією чи іншою мірою «пов'язане» з державно-примусовою відповіддю держави на кримінально-протиправні посягання. Саме в зв'язку з цим і з'являються нові або ті ж самі, які раніше існували, але у модифікованому вигляді, або інші, форми, які відображають спроби будь яким чином, якщо не вплинути на детермінанти кримінально-протиправних посягань та на осіб, які вчиняють такі діяння та ін., хоча б «скоротити» ті великі витрати, які держава повинна нести, намагаючись вплинути на всю сукупність кримінально-протиправних посягань та окремі їхні види. Є, як відомо, різні спроби реалізації цих намагань. Зупинимось тільки на двох, саме в такому розумінні. Це: інститут «угоди зі слідством» та експеримент щодо можливості вибору особою поліпшених умов перебування в слідчих ізоляторах.

Регламентация визначення та застосування інституту «угоди зі слідством» міститься у ст. ст. 468-476 Кримінального процесуального кодексу України. Вважається, що така угода є різновидом чи додатковою складовою угоди про визнання винуватості *a plea deal*, яка передбачає офіційну угоду між прокурорами та підозрюваним/обвинуваченим щодо визнання останнім вчинення кримінального правопорушення. Підозрюваному/обвинуваченому це дає надію на зменшення строку позбавлення волі або застосування покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, скоріше, майнового характеру. Це має свій «інтерес» і для держави, має переваги для функціонування сфери кримінальної юстиції в державі, на проблеми в діяльності якої зверталась увага вище. Це, наприклад, певна економія часу, коли судові процеси не тягнуться довго, а здебільшого, за умови відповідної угоди, проходять дуже швидко та складаються, як правило, з одного судового засідання, під час якого суд затверджує умови і покарання, наявні в угоді між обвинуваченим і слідством. Це також зберігає державі кошти, про які теж вище згадувалось, причому на усіх етапах здійснення кримінального провадження. Проте, згадуючи про цей інститут, потрібно зауважити, що його застосування тягне за собою не тільки зменшення виду та розміру покарання, за обов'язковою умовою визнання вини та погашення усіх видів майнової шкоди, яка була спричинена конкретними діяннями: для його застосування необхідна і низка обов'язкових, можливо, «первісних» (які лежать в основі) умов, застосування яких не дають змогу вважати положення цього інституту «лагідним» засобом «уникнення» кримінальної відповідальності. Це обов'язкова (!) вимога до особи, яка визнана підозрюваною, окрім визнання нею своїх протиправних дій, надати слідству повну

інформацію або свідчення, що дозволяє притягнути до кримінальної відповідальності й інших осіб, які є організаторами (співучасниками) злочину. Безумовно, є відповідні положення, які дозволяють встановлювати об'єктивність таких даних, уникнути надуманих наговорів на адресу інших осіб та ін. Наш достатньо новий досвід в цьому напрямку багато в чому спирається на зарубіжну сталу практику, яка виходить з того, що саме «викривання» і є тією обов'язковою (!) умовою застосування цього інституту та вважається одним із найефективніших способів виявлення неправомірної поведінки, яка посягає на суспільні інтереси(<https://www.eurointegration.com.ua/articles/2024/08/8/7191317/>) Отже, за відсутності цього і в конкретному випадку, і в загальному розумінні, «тільки» визнання вини не є так би мовити домінуючою обставиною при притягненні винної особи до кримінальної відповідальності, реалізації положень кримінального права, зокрема і реальному застосуванні покарання, безумовно, зі «звичайним» врахуванням пом'якшуючих умов його застосування. Тобто має бути, умовно кажучи, «щось» суттєво більше, ніж «тільки» визнання своєї провини. В даному випадку це на кшталт «привести друга». Тому, як би ми ментально не відносились до цієї обов'язкової умови, але, як відомо, *dura Lex, sed Lex*, і винна особа або погоджується на такі умови, або ні, *nulla tertia optio*. Доречі, саме на ці обставини, тобто на наявність основних умов, поза визнання вини та погашення школи, зверталась увага під час першого обговорення у липні ц.р. Верховною Радою законопроекту про угоду зі слідством щодо корупційних кримінально-протиправних посягань.

Наступним таким положенням є застосування VIP(«платних») камер під час перебування особи, яку взято під варту, в слідчих ізоляторах ДКВС. Положення про експериментальне застосування такого проекту регулюється Постановою Кабінету Міністрів України від 22 квітня 2020 року, № 305 «Про запровадження експериментального проекту щодо платної послуги з наданням поліпшених побутових умов та харчування особам, узятим під варту, в слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби (із змінами, внесеними згідно з Постановами КМ № 1297 від 09.12.2021 та № 514 від 26.04.2022). Безумовно, ця ідея не знайшла повної підтримки у фахівців, які вважали, що тим самим порушується так званий принцип рівності серед осіб, які вчинили кримінально-протиправні посягання (Див., наприклад: *Копотун І.М. Платні камери у слідчих ізоляторах: черговий реформаторський крок чи порушення принципів справедливості ув'язнених перед законом. Наше право. Науково-практичний журнал, 2020, № 2, с. 51- 58*), але в плані пошуку можливих рішень, у будь якому разі у напрямку, який обговорюється, потрібно подивитися на результати цього експерименту. Можна припустити, що тут держава намагається «перекласти», «розділити» «свій» майновий «вантаж» між собою і особою, яка вчинила відповідні діяння. Такі дії держави, кажучи обережно, можна зрозуміти. Наприклад, за останніми даними, вартість утримання одного ув'язненого в Україні складає приблизно 10 тисяч гривень у місяць (<https://dyvys.info/2021/08/12/vartist-utrymannya-v-yaznya-v-ukrayini-zbilshylas-vdvichi/>). Перемножте цю цифру на загальну кількість ув'язнених, і мої попередні тези стосовно витрат на ув'язнених отримують матеріальне підтвердження. Отже, це знову привертає увагу до необхідності пропорційного співвідношення функціонування кримінальної політики та всіх її складових з реальними витратами держави.

Водночас, прошу зрозуміти мене правильно. Безумовно, невідворотність кримінальної відповідальності, чіткість та законність у застосуванні кримінально-правових заходів повинна завжди існувати. Саме це і є, що потрібно спеціально відзначити, однією з основних ознак суверенності держави, на чому я постійно наполягаю. Водночас, від самого початку потрібно підходити до цього виважено, бо застосування будь яких заходів кримінально-правового характеру повинно бути не тільки необхідним чином обґрунтовано, а й мати, бажано ми цього чи ні, об'єктивний соціально-травмуючий характер. Тому знову зазначу: такі заходи суто «хірургічного» характеру завжди повинні бути належним чином обґрунтовані. Тобто, кажучи в іншій редакції, не потрібно спочатку «ідеалістично» вважати, що кримінальне право «все подолає», а потім мати проблеми, зокрема і фінансового характеру, пов'язанні з його практичним застосуванням, та міркувати, як все це потім, користуючись побутовим сленгом, «розрулювати».

Дещо про обов'язкові умови застосування майнових покарань

Важливо зазначити, що і умови безпосереднього призначення майнових покарань мають «особливості» їх застосування, відсутність яких, знову наголошу, «позбавить» такі покарання необхідної сутності. Багато в чому такі умови застосування майнових покарань безпосередньо пов'язані з наявністю (необхідністю) існування у державі чіткої, ефективної та реально діючої системи контролю над всім процесом «кругообігу» доходів фізичних та юридичних осіб, їх рівнем, обсягами, шляхами надходження та ін. Якщо цього немає, то ефект покарання навіть не тільки не стає нижчим, ніж очікувалось суспільством, він загалом, за великим рахунком, може бути відсутнім. Ба більше: за відсутності такого контролю майнові покарання можуть розглядатися як «лагідні» шляхи уникнення кримінальної відповідальності. Знову наголошу, що «кара» виступає необхідною «постійною» складовою кримінального покарання (ч.2 ст. 50 КК), зокрема і його майнових видів.

Потрібно відмітити, що останнім часом в країні здійснюються кроки щодо упорядкування цієї системи в цілому та окремих її складових. Так, введення вимоги щодо обов'язкового декларування своїх доходів відповідною категорією осіб, діяльність НАЗК, НАБУ та САП, дослідження незалежних журналістів вже зробили реальні кроки до певного упорядкування організації фінансового контролю, передусім щодо доходів осіб. Так, у липні 2024 року НАЗК провела 78 повних перевірок декларацій, під час яких виявила недостовірних відомостей на 376 млн грн. (<https://sud.ua/uk/news/ukraine/307690-v-iyule-napk-provelo-78-polnykh-proverok-deklaratsiy-vyyavleno-nedostovernikh-svedeniy-na-376-mln-grn>), включаючи і конкретні факти такого приховування, що слугує приводом для відкриття кримінальних проваджень (https://hromadske.ua/polityka/229967-dvoye-mistsevykh-deputativ-podaly-deklaratsiyi-z-nedostovirnymy-danymy-na-23-mln-hryven-nazk?traffic_source=ukr.net)

Розуміють такі зусилля і зарубіжні фахівці, але вони вважають, що тут ще є реальний потенціал для покращення. Наприклад, як зазначила у липні ц.р. під час свого прощального візиту до України спецпредставник уряду США з питань відновлення України пані Пенні Пріцкер, однією з 5 обов'язкових умов, які Україна повинна виконати, є боротьба з тіньовою економікою (<https://espresso.tv/svit-do-kieva->

pribula-spetspredstavnitsya-ssha-z-pitan-vidbudovi-ukraini-penni-pritsker; <https://www.maidanmuseum.org/uk/node/2895>). І це не просто констатація факту, це певні вимоги для нас. Наприклад, у серпні ц.р. у Києві почала працювати Місія ЄС з моніторингу Плану України «Ukraine Facility», яка в цілому позитивно оцінює роботу, яку вже зроблено. Проте, на думку членів комісії, ще залишається невиконаною, принаймні на необхідному рівні, низка вимог, зокрема і правової спрямованості. Мова йде, про: збільшення штату співробітників Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, набуття чинності змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо боротьби з корупцією, затвердження плану заходів щодо реалізації Стратегії повернення активів на 2023-2025 роки тощо (<https://interfax.com.ua/news/economic/1008347.html>). Так, ця проблема дійсно потребує поступового вирішення. Що б розуміти її масштабність в Україні достатньо зазначити, що, наприклад, офіційно населення заробляє 1 трильйон гривень у рік, а витрачає фактично 3 трильйони гривень, що не тільки виключає цей грошовий масив з податкової системи, а й дає змогу використовувати його у різних неофіційних напрямках, в тому числі і на подальший розвиток не тільки тіньової, а й кримінальної економіки (<https://www.obozrevatel.com/ekonomika-glavnaya/fea/pravila-uzhestochat-dlya-vseh-kakie-ogranicheniya-na-perevodyi-s-bankovskih-kart-vvedut-i-pochemu-etogo-malo.htm>). І саме тому міжнародні партнери весь час наполягають на тому, що фінансова допомога, яку вони нам надають, обов'язково повинна поєднуватися з діяльністю щодо «знаходження» та використання наших внутрішніх фінансів. Повертаючись до питання про реальність майнових покарань, потрібно зазначити, що тільки наявність реальної системи контролю за доходами фізичних та юридичних осіб надасть таких засобам саме каральний характер.

Деякі підсумовуючі думки

На сучасному, дуже складному, етапі розвитку України процес реформування правової системи, системи права, кожної галузі права, зокрема і кримінального, має дуже динамічний характер. У будь-якому разі, такі процеси у кримінальному праві повинні бути максимально виваженими для того, щоб і традиційні, і новітні положення права та законодавства цього напрямку були максимально обґрунтованими, щоб від самого початку не допустити, умовно кажучи, «девальвації» кримінального права, що, зі свого боку, буде напряму впливати на реальність кримінальної політики, ефективність протидії кримінально-протиправним посяганням, формування необхідного рівня правосвідомості у суспільстві, загалом реальності та продуктивності усіх форм відповідної державної реакції. Причому, такі процеси можуть, звичайно, мати і стратегічний, і тактичний характер. Це стосується кримінально-правової матерії в цілому і окремих її складових, зокрема й інституту покарання. Потрібно враховувати, що покарання, його зміст та видові характеристики багато в чому визначаються культурою нації, тому в таких питаннях неможливо покладатися на «інстинкти» (N.Christie). Отже, покарання у всіх його проявах як найбільш зрима форма «матеріалізації» кримінального права заслуговує, особливо в сучасних умовах, на особливу увагу і самотійно, і в сукупності з іншими основними інститутами кримінального права.

Ключові слова: цілі та завдання кримінального права, кримінально-правова наука, кримінальне право, кримінальне законодавство, кримінальне правопорушення, кримінальне покарання, економічні кримінальні правопорушення, майнові покарання, інститут східноєвропейського права (IOR)