



УДК 343.2/7

Д. Балобанова,кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЗАГАЛЬНІ ТЕНДЕНЦІЇ РОЗВИТКУ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА (НА ПРИКЛАДІ ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН)

За будь-якими об'єктивно існуючими системами визнається право на розвиток. З огляду на цей підхід інколи пишуть, що розвиток – це спрямована й незворотна якісна зміна системного об'єкта [1, с. 76]. Розвиток також може розумітись як послідовність таких незворотних кількісних і якісних змін відкритої системи взаємодіючих об'єктів, які складаються в загальну спрямованість змін цієї системи за власний історичний час [2, с. 295]. А.М. Міклін вважає: «Під розвитком розуміються стійкі зміни якісного стану систем, пов'язані з переходом на новий рівень цілісності та збереженням їхніх еволюційних можливостей» [3, с. 40]. Вказівка на «еволюційні можливості» дає змогу підкреслити нескінченність розвитку.

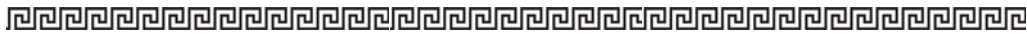
Одним із таких об'єктів, які зазнають якісних змін, є правова система, яка є не застиглою й нерухомою, а навпаки, досить динамічною системою. Розвиток правової системи детермінований насамперед унікальними історичними й географічними факторами розвитку суспільства, що відображають національний менталітет, стан економічного розвитку та своєрідність державної форми, особливо державного (політичного) режиму, ступінь спадкоємності й запозичення в праві, що зумовлює її неповторність і відносну стійкість у часі. Крім того, останнім часом суттєвий вплив на розвиток національних правових систем та окремих їхніх елементів справляє участь держав у різних міжнародних і міждержавних утвореннях (таких

як Європейський Союз, НАТО тощо). Саме під впливом останнього фактора значних змін зазнає кримінальне право України, яке має «включити» в себе інститут відповідальності юридичних осіб, «виробити» положення про кримінальні проступки, розвинути ідею багатокількісності кримінально-правових наслідків тощо.

Крім таких першорядних факторів, що впливають на розвиток правової системи, можна вказати ще на похідні, проте не менш важливі та впливові чинники, до яких можна віднести зміни в пріоритетах, під якими варто розуміти примат міжнародного права над національним, внутрішньодержавним правом, а також зміну ролі й значення судової практики. Причому останній чинник знаходить вияв як у державах загального права, де завжди визнавалась визначальна роль судового прецеденту, так і в країнах, які традиційно належали до романо-германської правової сім'ї.

Розвиток усієї правової системи можна простежити через зміни таких її компонентів, як правові норми та принципи, об'єктивовані в нормативно-правових актах, правових прецедентах, нормативно-правових договорах, правових звичаях тощо (нормативна підсистема – це те, що вважають джерелами права), і правозастосування.

На підставі аналізу тих змін, що відбуваються в нормативній підсистемі й правозастосуванні, можна зробити висновок щодо основних тенденцій розвитку будь-якої правової системи. Оскільки вся правова система є занад-



то широким явищем і дослідження її виходить за межі сфери наших інтересів, вважаємо за доцільне проаналізувати саме динаміку кримінальної правової системи, тобто правової системи в такій її частині, як кримінальне право. Тенденціями розвитку в кримінальному праві та законодавстві можуть бути часткові зміни, такі як гуманізація кримінальної відповідальності або посилення кримінальної репресії, у тому числі через пеналізацію чи депеналізацію, процеси криміналізації та декриміналізації, спрощення правозастосування тощо, а також реформа всієї цієї системи.

Зазначені тенденції з певними особливостями характеризують не лише вітчизняну правову систему, якій останнім часом притаманні різкі коливання, а й досить «усталені» правові системи таких країн, як Велика Британія, Сполучені Штати Америки, Франція, Федеративна Республіка Німеччина. Хоча «амплітуда» цих змін, їх різкість і зміст можуть суттєво відрізнитись одна від одної.

У сучасній Англії основними джерелами права, у тому числі й кримінального, є статuti (парламентське законодавство) та судові прецеденти. Відсутність в Англії кримінального кодексу є специфічною особливістю кримінального права, яка постає з усього шляху історичного розвитку англійського права. Хоча деякі важливі питання Загальної частини кримінального права на сьогодні отримали законодавче вирішення, водночас значна їх частина досі існує в тому вигляді, у якому вони були сформульовані в судових прецедентах. Так само сьогодні відповідальність за деякі злочини встановлюється за загальним правом. Це означає, що їх визначення можна знайти не в парламентському акті, а в рішеннях суду. Наприклад, незважаючи на те, що основоположними актами, які регулюють відповідальність за злочинне позбавлення життя, є Закон про вбивство 1957 р. та Закон про дітовбивство 1938 р., визначення вбивства, ознаки

різних видів вбивства можна знайти лише в загальному праві [4, с. 583].

Розвиток англійського кримінального права відбувається через розвиток «загального» права, тобто шляхом «накопичення» масиву судових прецедентів. При цьому мають місце певні правила використання таких рішень, насамперед однакове вирішення подібних справ. Р. Кросс зазначає: «У системі, заснованій на прецедентному праві, суддя під час розгляду останньої в часі справи зобов'язаний брати до уваги ці норми й принципи, тоді як в інших правових системах вони слугують лише матеріалом, який суддя може врахувати під час постановлення власного рішення» [5, с. 26]. При цьому вищий суд може анулювати рішення нижчого суду, а в деяких випадках – і свої попередні рішення. Окрім того, будь-яка правова норма, у тому числі прецедент, може бути змінена парламентським актом. Водночас суди не мають права встановлювати кримінальну відповідальність за нові злочинні дії чи розширювати вже існуючі склади злочинів. Це правило було підтверджене в 1972 р. рішенням у справі Нуллера, яке винесла палата лордів, відмовившись підтвердити наявність таких поноважень у судів.

Отже, можна зробити висновок, що динаміка правозастосування в англійському праві прямо пропорційна розвитку правових норм, оскільки норми багаті в чому дорівнюють рішенням суду.

Навіть друга група основних джерел сучасного кримінального права Англії – статутне право – формується з прецедентів шляхом їх накопичення й оформлення в статuti. Досить часто видання статуту відбувалось під впливом певного казусу, як відповідь на питання, що постало в судовій справі. Наприклад, саме так з'явилося нове формулювання згвалтування (це було пов'язано з розглядом справи Моргана та відповідним звітом за цією справою) [4, с. 7]. Однак статут після його прийняття не стає чимось непорушним,



в англійському праві велике значення надається його судовому тлумаченню, щодо якого також вироблені певні правила.

З кінця 1960-х рр. розвиток кримінального законодавства в Англії відбувався шляхом видання законів, переважно тих, що регулюють Особливу частину кримінального права, і лише з 1970-х рр. починають видавати закони, які регулюють Загальну частину. Розвиток кримінального законодавства в Англії з кінця 1960-х рр. відбувався насамперед шляхом видання законів, що регулюють Особливу частину кримінального права. Закони, у яких тим чи іншим чином розкривались питання Загальної частини, почали видаватись із середини 1970-х рр. До таких належать Закони про кримінальне право 1967 р. та 1977 р., Закон про кримінально караний замах 1981 р., Закон про злочин (призначення покарань) 1997 р., Закон про злочин та інше порушення порядку 1998 р., Закон про повноваження кримінальних судів (покарання) 2000 р., Закони про виправлення правопорушників 1974 р. та 2007 р. (що визначають проблеми цілей і застосування покарань), Закон про збройні сили 2006 р. Варто зазначити, що дуже часто норми матеріального кримінального права містяться в законах кримінально-процесуального характеру, які регламентують питання призначення покарання: Законі про повноваження кримінальних судів 1973 р., Законі про магістратські суди 1980 р., Законах про кримінальну юстицію 1982 р., 1991 р. та 2003 р., Законі про поліцію та докази в кримінальних справах 1984 р., Законі про поліцію 1997 р., Законі про кримінальну юстицію та імміграцію 2008 р. Особливістю цих джерел і правозастосовної практики є деталізація відповідальності окремих категорій правопорушників, насамперед молодих (до 21 року) злочинців. Ця тенденція знаходить вияв переважно в процесі призначення покарання та його виконання. Часто заходи кримінально-правового характеру супроводжуються різ-

ними заходами виховного чи освітнього характеру.

Розвиток кримінального права та законодавства США може бути охарактеризований декількома тенденціями. По-перше, це застосування загального права Англії в поєднанні з місцевим статутним правом, проте при цьому, на відміну від консервативної англійської системи, використовується шлях «гнучкої правотворчості», насамперед у зв'язку з діяльністю Верховного суду США.

По-друге, особливість законодавства й права США визначається американським федералізмом, через який відсутня єдина кримінально-правова система. Це зумовило правовий дуалізм, який означає, що на території кожного штату діє право цього штату, а за певних умов застосовується федеральне право, наприклад: 1) злочини з «федеральним елементом» (щодо федеральних посадових осіб або у зв'язку з їх діяльністю, злочини, які зачіпають інтереси декількох штатів, посягання проти федеральних установ та служб або США в цілому); 2) злочини, вчинені на територіях федерального значення. Крім того, хоча в основу численних систем законодавства, які існують на території держави, покладені єдині принципи, не можна ігнорувати також історичну специфіку, зумовлену колоніальним минулим країни. Оскільки в XV – XVII ст. сучасні американські території належали Великій Британії, Франції, Іспанії та Нідерландам, вплив їхньої юридичної спадщини по-різному відчувається залежно від географічного розташування американських штатів [6, с. 7]. Кожна з локальних систем законодавства має свої характерні риси: у деяких штатах взагалі немає кримінального кодексу як окремого комплексного нормативного акта; в інших кримінальне законодавство встановлює лише загальні принципи, протиправність і караність певних діянь; деякі штати створили повноцінне кодифіковане законодавство, яке всебічно регулює всі відносини, пов'язані з притягненням особи до кримінальної відповідальності, призначенням їй по-





карання, звільненням від покарання тощо. Зокрема, таким є Кримінальний кодекс штату Луїзіана; більше того, правова система цього штату взагалі належить до континентального типу.

По-третє, простежується певна «децентралізація» у зв'язку з широко розповсюдженою в штатах практикою регулювання кримінально-правових актів, які видаються не лише вищими органами виконавчої влади, а й іншими адміністративними органами.

Досить нетиповим є інститут призначення покарання на рівні федерального законодавства. Історія його розвитку характеризується постійною зміною розуміння меж судової влади під час вирішення питань про призначення особі виду й розміру покарання. Так, на початку 1980-х рр. була проведена глобальна реформа кримінального законодавства, результатом якої стало створення Федеральної комісії з призначення покарань та наступне видання нею Керівництв з призначення покарань (далі – Керівництва). Ці Керівництва за своєю сутністю є аналогом підзаконного акта, проте містять також ознаки закону: практично мають вищу юридичну силу, ніж статті Зводу законів США. Кожного року Комісія з призначення покарань аналізує судову практику та оновлює Керівництва таким чином, щоб вони найбільш повно регулювали всі складні питання призначення покарання. Результатом такого постійного звуження кола судових повноважень є формалізовані правила, що конкретно вказують, яке покарання та в якому розмірі має бути застосоване в конкретному випадку.

Крім цього, особливе місце в правотворчості посідають федеральні суди та Верховний суд США, рішення якого з відповідних питань є обов'язковими для всіх судів країни, а отже, тлумачення здійснює свій вплив на розвиток права та законодавства.

Невід'ємною частиною американського правового простору у сфері кримінального права є «практичний ре-

трибутивізм», що впливає на каральне спрямування кримінального законодавства. Злочини проти життя та здоров'я особи, статеві й наркотичні злочини є традиційно репресивно караними [6, с. 245–246].

У правовій системі Франції закон традиційно перебуває на першому місці серед усіх джерел кримінального права, головну роль відіграють Конституція Франції 1958 р. та Кримінальний кодекс Франції 1992 р. Розвиток кримінального права Франції після прийняття Кримінального кодексу Франції в 1992 р. можна охарактеризувати трьома основними напрямками: 1) приматом загальнолюдських цінностей над державними інтересами, що багато в чому пояснюється фактом появи першої Декларації прав людини та громадянина 1789 р. саме у Франції; 2) приматом міжнародного права над національним, що пов'язано з активною та значною участю Франції в створенні різних міжнародних і європейських інституцій (від Ліги Націй до Європейського Союзу); 3) намаганням встановити сувору відповідність між репресивними заходами та принципом законності й адекватності заходів протидії найбільш небезпечним проявам злочинної поведінки.

У цілому Кримінальний кодекс Франції 1992 р. характеризується значною наступністю щодо Кримінального кодексу Франції 1810 р. (Кодексу Наполеона). Так, була збережена термінологія, ідея поділу злочинних діянь на три основні групи (злочини, проступки та порушення), основні види покарання. Збереглася система Особливої частини, де злочини проти особи й проти власності розташовані поруч та утворюють «блок» посягань на приватні інтереси. Деякі види злочинів увійшли до Кримінального кодексу Франції без особливих змін, інші зазнали незначного редагування, спрямованого на уточнення їх диспозицій. Отже, можна зробити висновок, що динаміка кримінального права Франції характеризується наступністю щодо форми, хоча



зазнає корегування змісту. Водночас варто вказати на еволюцію положень Кримінального кодексу Франції про дію кримінального закону в часі й просторі, введення кримінальної відповідальності юридичних осіб, запровадження поняття «зменшена осудність» та закріплення широкого кола способів індивідуалізації кримінальної відповідальності й покарання. Такі зміни багато в чому залежали від боротьби двох шкіл у кримінальному праві (теорії «нового соціального захисту» та неокласичної кримінально-правової школи), яка відбувалась упродовж тривалого часу розробки проекту кодексу (з 1974 р. до прийняття чинного кодексу) та залежала від «перемоги» прихильників того чи іншого напрямку в керівництві країни.

Незважаючи на наявність кодифікованого нормативного акта у сфері кримінального права та визнання як його джерела ще й Конституції Франції, Кримінально-процесуального кодексу Франції, спеціальних законів, інших кодексів, які можуть встановлювати кримінальну відповідальність, судова практика досить часто йде шляхом створення нових норм. Особливе місце в цьому процесі посідає Касаційний суд Франції, який, наприклад, у 1958 р. своїм рішенням визнав правомірність заподіяння шкоди в умовах «стану необхідності», що дало можливість визнавати стан крайньої необхідності обставиною, яка звільняє від кримінальної відповідальності, з подальшим закріпленням відповідних положень у кримінальному законодавстві.

Особливість кримінального законодавства Федеративної Республіки Німеччина пов'язана з його неповною кодифікацією: воно представлене не лише Кримінальним кодексом 1871 р., а й численними некодифікованими кримінально-правовими нормами, що містяться в різних законах та утворюють так зване додаткове кримінальне законодавство. На розвиток кримінального права Німеччини вплинули значні історичні події, пов'язані з переходом від Імперії до Веймарської республіки, потім період гітлерівського правління

та Другої світової війни, окреме існування Федеративної Республіки Німеччина й Німецької Демократичної Республіки та їх об'єднання в 1990 р.

З 1953 р. у Федеративній Республіці Німеччина почалась робота з підготовки загальної реформи кримінального законодавства. Основними напрямками цієї реформи визначалися такі: 1) досягнення мети ресоціалізації злочинця; 2) визначеність кримінального права з огляду на загрози правопорядку з боку діяння, а не з етичних оцінок; 3) лібералізація законодавства; 4) гуманізація законодавства [4, с. 409]. Труднощі в реформуванні кримінального законодавства створило об'єднання Німеччини в 1990 р., що зумовлювалось різницею в правових системах двох держав на території Західної та Східної Європи. Це призвело до того, що навіть зараз інколи застосовуються відповідні положення законодавства Німецької Демократичної Республіки, особливо щодо діянь, які були вчинені на території Німецької Демократичної Республіки до набрання чинності Договором про об'єднання Німеччини.

Як і в інших європейських країнах, у зв'язку з вступом Федеративної Республіки Німеччина в міжнародні співтовариства та Європейський Союз у кримінальному праві відчувається значний вплив норм міжнародного права та розвиток нормативного регулювання відповідальності за міжнародні злочини й злочини міжнародного характеру. Крім того, значна увага приділяється розвитку нового універсального напрямку дії кримінального права в інтересах усієї міжнародної спільноти та розмежування компетенцій з іншими державами.

Беручи за точку відліку момент прийняття Кримінального кодексу України 5 квітня 2001 р. та набрання ним чинності 1 вересня 2001 р., можна визначити дві основні, протилежні за суттю, риси розвитку кримінального законодавства. Одна з них визначається пом'якшенням кримінальної репресії (гуманізацією), а друга – посиленням відповідальності за деякі злочинні прояви та запроваджен-





ням кримінальної відповідальності за певні діяння (криміналізацією й пеналізацією) [7, с. 28–31].

В ідеалі взаємодія цих тенденцій повинна визначатись гнучкістю тактики кримінальної репресії, що змінюється на різних етапах. Об'єм кримінальної репресії залежить від об'єктивних і суб'єктивних факторів. Об'єктивні фактори включають урахування стану структури, динаміки та рівні профілактики злочинності, а суб'єктивні – рівень правосвідомості й правової культури суспільства [8, с. 37–38].

Об'єктивний фактор має слугувати підставою для зміни меж кримінальної відповідальності (їх розширення або звуження) залежно від кримінологічних показників злочинності. Варто враховувати всі наявні статистичні дані про стан, динаміку та інші характеристики злочинності. Однією з підстав криміналізації є типовість і достатня поширеність антигромадської поведінки, проте з урахуванням ступеня суспільної небезпеки й страху населення перед злочинністю, та динаміка суспільно небезпечних діянь з урахуванням причин та умов, що їх зумовлюють [9, с. 89–93]. Не має криміналізуватись діяння, яке є непоширеним або, навпаки, поширеним настільки, що протидія йому кримінально-правовими засобами буде вкрай неефективною.

Більш складним та інколи суперечливим виглядає вплив суб'єктивного фактора. Так, з підвищенням рівня правової культури й правосвідомості суспільства з'являється можливість звуження сфери кримінальної відповідальності та залишення її тільки для протидії найбільш небезпечним проявам людської поведінки (таким як тероризм, насильницькі злочини, торгівля людьми, злочини проти власності, корупційні правопорушення тощо). Проте в деяких випадках зростання нетерплячості суспільства до деяких злочинів може викликати посилення відповідальності за їх вчинення.

Однак, крім громадської правосвідомості та правової культури, суб'єк-

тивний фактор характеризується таким явищем, як законодавча воля. Законодавча воля визначає сутність правового рішення, являє собою задум творця права, який він хоче втілити в змісті права. На жаль, сьогодні суб'єктивізм законодавчої волі перетворюється на домінуючий фактор під час прийняття рішень у сфері кримінально-правового регулювання та характеризується намаганням вирішити за допомогою кримінального права й законодавства всі політичні, економічні та соціальні проблеми, що призводить до підвищення рівня криміналізації суспільства, зростання зневаги до кримінального закону та інших подібних негативних наслідків.

Другою тенденцією динаміки кримінального законодавства України є гуманізація відповідальності. Гуманізм у кримінальному праві – це не лише мінімум репресії та її максимальна м'якість, а й сумісність мінімуму та м'якості репресії із завданнями охорони суспільства від злочинів і злочинців. Гуманізації кримінальної відповідальності шляхом декриміналізації діянь, пом'якшення санкцій або внесення змін до Загальної частини Кримінального кодексу України були присвячені 15 законів, прийнятих за період чинності Кримінального кодексу України 2001 р. Незважаючи на таку незначну їх кількість, варто визнати, що деякі з них дійсно підтвердили своє найменування, хоч і не без деяких застережень. Водночас траплялись випадки, коли один і той же закон одночасно пом'якшував і посилював кримінальну репресію.

Аналіз змін, які вже внесені до Кримінального кодексу України на сьогодні та запропоновані в різних законопроектах у майбутньому, свідчить про ухил у бік посилення кримінальної репресії. За період 2002–2016 рр. було прийнято близько 100 законів, які тим чи іншим шляхом посилювали кримінальну репресію. Більшість із них спрямовані на посилення санкцій чинних норм та створення спеціальних складів, що розширюють сферу кримінальних заборон і підсилюють їхній



каральний вплив. Крім того, посилення кримінальної репресії характеризувалось розширенням окремих ознак уже існуючих складів злочинів, що призводить до втягнення в «орбіту» кримінального закону дедалі більшої кількості осіб. Про законопроекти годі й говорити: майже всі вони спрямовані на введення нових статей або посилення відповідальності за вже існуючі злочини, вказують на інші шляхи підвищення суворості кримінальної репресії.

Отже, дослідження динаміки кримінального законодавства України дає змогу дійти висновку про певну однобічність щодо його рівного еволюційного розвитку. Надмірність кримінальної репресії не лише зберігається в Кримінальному кодексі України, а й постійно зростає. Особливе місце в розвитку кримінального права та законодавства України на сучасному етапі посідає тенденція, пов'язана із запровадженням (у деяких випадках розвитком) у вітчизняне законодавство й доктрину «нових» ідей і концептів, які вже знайшли своє місце в законодавстві більшості країн світу, таких як юридичні особи як учасники кримінальних праводносин, заходи кримінально-правового характеру, відмінні від покарання, інститут кримінальних правопорушень та поділ їх на види тощо.

Ключові слова: розвиток, кримінальне законодавство, кримінальне право, тенденції, гуманізація, репресія.

Статтю присвячено визначенню загальних тенденцій розвитку сучасного кримінального права та законодавства України в поєднанні з аналізом відповідних тенденцій у деяких зарубіжних країнах. Зроблено висновок про певну однобічність розвитку кримінального законодавства України з ухилом у репресивність.

Стаття посвячена определению общих тенденций развития современного уголовного права и законодательства Украины совместно с анализом соответствующих тенденций в некоторых зарубежных странах. Сделан вывод об определенной од-

носторонности развития уголовного законодательства Украины с уклоном в репрессивность.

This article is devoted to the definition of the general trends of modern criminal law and legislation development in Ukraine combined with the analysis of relevant trends in some foreign countries. A certain one-sidedness of the criminal legislation with an emphasis in repressive in Ukraine was concluded.

Література

1. Морозов В.Д. Дialeктика: системы и развитие / В.Д. Морозов, В.В. Морозов. – Минск : Высшая школа, 1978. – 224 с.

2. Материалистическая диалектика как общая теория развития. Философские основы теории развития / под общ. ред. Л.Ф. Ильичева. – М. : Наука, 1982. – 496 с.

3. Миклин А.М. Категория развития в марксистской диалектике / А.М. Миклин, В.А. Подольский. – М. : Мысль, 1980. – 166 с.

4. Уголовное право зарубежных стран. Общая и Особенная части : [учебник для магистров] / под ред. Н.Е. Крыловой. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2013. – 1054 с.

5. Кросс Р. Прецедент в английском праве / Р. Кросс ; пер. с англ. Т.В. Апаровой ; под общ. ред. Ф.М. Решетникова. – М. : Юридическая литература, 1985. – 238 с.

6. Полянський Є.Ю. Кримінально-правова доктрина США : [монографія] / Є.Ю. Полянський. – О. : Юридична література, 2014. – 304 с.

7. Балобанова Д.О. Гуманізація чи посилення репресії – сучасні тенденції динаміки кримінального законодавства України / Д.О. Балобанова // Гуманізація кримінальної відповідальності та демократизації кримінального судочинства : матер. Міжнар. наук.-практ. симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 18–19 листопада 2016 р.). – Івано-Франківськ : РВВ Івано-Франківського ун-ту права ім. Короля Данила Галицького, 2016. – С. 28–31.

8. Квашиш В.Е. Гуманизм советского уголовного права / В.Е. Квашиш. – М. : Юридическая литература, 1969. – 151 с.

9. Балобанова Д.О. Теорія криміналізації : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Д.О. Балобанова ; Одеська нац. юрид. академія. – О., 2007. – 200 с.

