

Кузьмін Е.Е.,
кандидат юридичних наук, доцент, адвокат,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»

УДК 341.49:341.4
DOI 10.32782/2663-5666.2024.2.16

ПОПЕРЕДНІ МІРКУВАННЯ ЩОДО КОНЦЕПЦІЇ ПОКАРАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Вступ. Напевно зараз не віднайти більш актуальної та насущної у сучасних реаліях сьогодні настільки широко розповсюдженої нині фрази, чим «будь-яке зло має бути обов'язково неминуче покаране»; а в ідеальному світосприйнятті, дуже бажано, власне ще й за принципом «миттєвої карми». Проте, на превеликий жаль, подібне багато в чому зазвичай схоже поки що все ще залишається лише бажаним. Дійсним же у свою чергу в контексті «... неймовірних злодіянь, які глибоко вражають свідомість людства ...», є почесне доручення благої місії, – «... покладення краю безкарності осіб, які їх вчиняють ...», зокрема, і першочергово безпосередньо саме Міжнародному кримінальному суду [4], діяльність якого здавна досить символічно серед переважної більшості пересічних зацікавлених і спостерігачів прийнято ототожнювати із своєрідним т. зв. «мірилом спроможності та ефективності» міжнародного кримінального права. Тим часом як в межах останнього такі очікування фактично зводяться до того, що М. В. Буроменський у свій час іменував в якості «... встановленої в міжнародному кримінальному праві караності; того, що підлягає застосуванню до осіб, які вчинили діяння, що є злочинними ...» [1, с. 364-365], власне, – феномену «покарання». Втім, незважаючи на неабияке його подібне значення, як абсолютно справедливо зауважує Т. Л. Сироїд, доволі парадоксально, але міжнародне право й дотепер не містить розкриття його поняття, небагато-слівно вказуючи лише на окремі його ознаки [5, с. 47], а також й досі залишається одним з тих, що зумовлює низку надскладних питань, які потребують свого негайного та кардинального вирішення.

Так, наприклад, Р. Краєр починає свої роздуми щодо покарання ремаркою стосовно того, що чинні міжнародні договори практично не містять вказівок щодо застосовування покарань або інших питань винесення вироків; натомість окремі з них дипломатично обмежуються ви-

ключно положеннями про те, що покарання має бути «ефективним» та «належним», а також враховувати «тяжкий характер» міжнародних злочинів, що відтак призводить до стану широкої дискреції міжнародних трибуналів [11, с. 494].

У свою чергу Г. Біндер порушує питання про морально-політичну дилему теорії та виправданості покарання, які також помалу «підмивають» його фундамент [9, с. 321]. Водночас Р. Д. Слоан у своїх міркуваннях «заходить» значно далі й запитує про те, якою мірою релевантна аналогія з національним правом та наскільки зрештою обґрунтованим з таких позицій вбачається застосування ідентично однакових покарань до міжнародних і т. зв. «загальнокримінальних» злочинів [13, с. 40, 41]. Насамкінець, у власних епістемологічних рефлексіях Б. Л. Епт і взагалі ставить питання щодо того, «... чи знаємо ми загалом, як карати ...» [6, с. 437, 472].

З огляду на таку істотну важливість морально-етичних засад, окрема увага також звертається і на підхід, який має використовуватись в означеному ракурсі. Щодо цього О. В. Козаченко відзначає раціональність проведення досліджень крізь призму визнання необхідності міждисциплінарної інтеграції та підкреслює значення міждисциплінарних зв'язків для процесу визначення й аналізу змістовних і суттєвих властивостей та характеристик покарання [2, с. 121-122].

Тож на тлі стрімко зростаючої кількості міжнародних злочинів все це у своїй сукупності із низкою інших дотичних проблем неодмінно свідчить про доцільність та необхідність систематизації уявлень, поглядів та думок щодо цілісного комплексного сприйняття феномену покарання у міжнародному кримінальному праві.

Окремі аспекти означеної проблематики знаходять своє безпосереднє відображення у наукових працях низки як українських, так і зарубіжних фахівців, серед яких, на нашу думку, слід відзначити наукові публікації М. В. Буроменського, О. В. Козаченка, а також Т. Л. Си-

роїд, якими закладається певний фундамент для формування ідейної траєкторії подальшого самобутнього осмислення концепту караності, сутнісних параметрів покарання та його чіткої дефініції у міжнародному кримінальному праві.

У свою чергу наукові роботи Г. Біндера та Б. Л. Епта, зокрема слугують своєрідним індикатором доцільності осмислення відповідної тематики крізь призму філософсько-правових та політико-правових перцепцій.

Водночас, вбачається, що корені теоретичного підґрунтя представлені науковим доробком та напрацюваннями Ш. Бассіуні, Н. Берназ, Г. Верле, А. Кассезе, Р. Краєра, Р. Д. Слоана, К. Стана, Ф. Хассана, а також В. Шабаса.

Метою статті є прелімінарна спроба визначення загальних контурів концепції покарання у міжнародному кримінальному праві.

Виклад основного матеріалу. Ймовірно доволі складно нині уявити сьогодні більш вдалу інтродукцію до роздумів щодо осягнення концепції розуміння сутності феномену покарання у міжнародному кримінальному праві, аніж вельми органічне поєднання таких лаконічних й водночас глибинних думок Г. Верле і К. Стана стосовно того, що «... елементарна справедливість вимагає покарання за злочини відповідно до міжнародного права ... [15, с. 37], заразом ... міжнародне кримінальне право потребує його голістичного пояснення ...» [14, с. 382].

Втім, першопоглядна відносна простота і невимушеність подібних тверджень й дійсно вражають своєю мистецькою майстерністю, оскільки, вже, з одного боку, вбачається те, що вони певною мірою являють собою, умовно кажучи, своєрідний конгломерат доволі специфічних симбіотичних відносин, – ідей, які, ніби «пронизують» наскрізь традиційну позицію й підхід, що існують здавна у теорії та практиці міжнародного кримінального права, та, відповідно, новітніх й модернових уявлень щодо нього [3, с. 74].

З іншого, – слугують тими т. зв. «світоглядними» засадами, вихідними та, ба більше, висхідними початками, які у свою чергу не тільки безумовно відображають неабияку нагальність та затребуваність в концептуалізації феномену покарання, зокрема безпосередньо у сучасному міжнародному кримінальному праві, обумовлюють її доцільність та необхідність, а також багато в чому сприймаються в якості того, на чому ґрунтується, як загальна уява стосовно відповідного поняття в цілому, так і те,

якою власне має бути й методологічна основа визначення його суті.

Примітно, що досить показово аналогічна логіка проглядається саме у міркуваннях Ш. Бассіуні, перші згадки про «покарання у міжнародному кримінальному праві» якого так чи інакше пов'язуються із проблематикою розмежування політики та цілей покарання в національних та міжнародних системах кримінального правосуддя [7, с. 917], а також необхідністю їх гармонізації [7, с. 919], у той час як першочергові кроки осмислення означеної тематики фактично починаються із застережень щодо філософії та політики покарань за міжнародні злочини *jus cogens* [7, с. 921], зокрема філософських роздумів стосовно покарання [7, с. 921], а також історичних його передумов [7, с. 927], надаючи у такий спосіб форми не тільки загальному контексту, власне «площині», в якій існує та має обдумуватись відповідний феномен, а й окреслюючи умовно «зовнішні» рами концепції, поволі розширюючи його сприйняття філософсько-історичними межами, формуючи разом з цим підвалини валідності попередніх тез, насамкінець закладаючи фундамент для майбутніх суджень.

Подібне «акцентування» й справді надалі знаходить своє чільне місце зокрема і в напрацюваннях А. Кассезе, де спостерігається ситуація, за якою певний філософський базис використовується як характерне обґрунтування процесу поступового переходу від доктрини «субстантивної справедливості», – сприйняття ідеї про «абсолютну необхідність» покарання за шкідливі дії, навіть якщо вони не були раніше криміналізовані, – до «суворої легальності», згідно з якою ніхто «буквально» не може бути покараний за будь-яку дію, яка не вважалась злочинною на момент її вчинення [10, с. 9]. З огляду на це, вбачається, що наріжним каменем фактично покладено принцип законності покарань [10, с. 36] та ціла низка зосереджених довкола суміжних питань, переважна більшість з яких, як правило, з часом зводиться до проблем пізнання тяжкості різних злочинів, ступеню вини за кожне кримінальне правопорушення та зрештою суворості покарання, як такого [10, с. 36].

У свою чергу згаданий вектор думок прослідковується і в помислах В. Шабаса та Н. Берназ, які, міркуючи про «справедливе покарання» та «справедливість у покаранні», і взагалі називають його «... екстраправовими роздумами, глибоко обумовленими культурними цінностями ...» [8, с. 298]. Більш того, дуже схожий

підхід в цій частині використовує згодом власне і сам К. Стан, недвозначно наголошуючи на тому, що «... сприйняття того, що становить собою «справедливе» або «несправедливе» покарання, суттєво відрізняється в різних суспільствах. Це ускладнює визначення цілей, яким має слугувати покарання [14, с. 386]. В той же час призначення покарання має керуватись двома основними принципами: принципом законності (*nulla poena sine lege*) та принципом пропорційності ...» [14, с. 386], окреслюючи коло тих ключових «моментів», які були зазначені до цього, немов резюмуючи їх.

Не обмежуючись виключно цим, фахівець також абсолютно влучно зазначає й про те, що міжнародне кримінальне право все ще також перебуває і в стані пошуку адекватних теорій покарання [14, с. 382], чим вказує на ще один не менш важливий напрямок, який, з-поміж інших, не тільки так само підданий значному філософсько-історичному та політичному впливу, а і є таким, який вже зараз за правом вважається обов'язковою невід'ємною складовою концепції покарання у міжнародному кримінальному праві.

Разом з тим, навряд чи подібне може сповна свідчити про цілковиту вичерпність уявлень щодо неї. І дійсно, достатньо слухним у цьому разі вважається висловлювання Ф. Хассана стосовно того, що поряд із усіма вищезазначеними елементами, у витоків випрацювання стійких теоретичних основ покарання, передбаченого міжнародним правом, а також для його застосування до осіб відповідно до міжнародного права має неодмінно знаходитись якомога чіткіші положення-алгоритми правозастосування, передусім, – застосування міжнародного кримінального права через судові трибунали [12, с. 39, 58, 45]. Думається, що крізь роки означена ідея знаходить свою солідну підтримку і трансформується в те, що дуже резонує із позицією Ш. Бассіуні, стрижневим компонентом якої видається мета і «суто правозастосування», втілене через наочну демонстрацію складної моделі синергії усіх можливих трибуналів та способів притягнення до відповідальності [7, с. 939 і далі]. Як наслідок, – ще один напрям, який має підлягати обов'язковому урахуванню під час проектування концепції покарання у міжнародному кримінальному праві.

Водночас і він не позбавлений своїх складнощів, адже, як і раніше, ця сфера викристалізовується з окремих субскладових й помірно фокусується здебільшого на низці питань, які,

скоріше, виникають у практичній сфері. Відповідне у свою чергу перфектно ілюструється у подальшому Н. Берназ, яка абсолютно справедливо констатує поточну ситуацію, котра безсумнівно свідчить про те, що навіть із врахуванням факту, що покарання злочинців є однією з основних функцій міжнародного кримінального права, положення сучасних трибуналів про покарання вражають своєю короткістю та відсутністю деталей [8, с. 290]. Зі свого боку провідні дослідники уточнюють її, звертаючи особливу увагу на конкретні філософсько-правові проблеми, які й досі є відносно далекими від свого розв'язання: «значна свобода розсуду в процесі призначення покарання особам, визнаним винними у вчиненні міжнародних злочинів» [10, с. 36]; «широкий ступінь свободи дій під час винесення вироку» [8, с. 295]; «певна невизначеність щодо мети винесення вироку» [8, с. 299]; а також «традиційна ортодоксальність у питанні щодо переліку видів покарань, які забороняють міжнародні кримінальні суди та трибунали» [14, с. 388] та ін.

І можна лише уявити наскільки утруднюється і без цього непросте завдання пошуків відповідей на означені питання, з усвідомленням того, що всі вони перебувають в парадигмі гордійського вузла міжнародного кримінального права, – вибірковості, обмеженості правозастосування, складності відображення тяжкості і колективного характеру міжнародних злочинів [14, с. 382].

Висновки. Отже, з огляду на таку значну кількість питань, а також супутніх проблем, які й досі залишаються без вичерпних відповідей та потребують свого теоретико-практичного розв'язання, неозброєним оком можна побачити, що всеосяжне сприйняття феномену покарання у міжнародному кримінальному праві, розуміння тих єдиного визначального задуму та керівної ідеї, які закладаються у ньому, сьогодні практично немислимі без логічно вивіреного і органічно збалансованого вибудування його «внутрішньої системи». Оскільки процес пошуку все ще триває станом на зараз існує об'єктивна можливість скоріше вести мову про певні спроби «змальовування» обривів концепції, помічаючи штрихпунктирною лінією обриси її взаємопов'язаних структурних елементів. Водночас і в цій частині також поки що без жодної конкретики, – лише «окреслення» певних спрямувань через вельми символічні позначення, зокрема у формі низки своїх власних запитань.

Таким чином, системоутворюючим стрижнем вже зараз пропонується вважати безпосередньо «поняття покарання у міжнародному кримінальному праві», в якості домінуючого питання, – в чому саме власне полягає його визначення? Зі свого боку серед основних компонентів концепції виразно вбачаються такі структурні елементи, як його ознаки, теорії «походження», мета-цілі, види-система покарань, із відповідним запитанням щодо того, якими саме вони мають бути? В якості «контекстуального оточення» та ідеї, яка «пронизує» переважну більшість вищевказаних складових, – філософські засади та осягнення їх сутності крізь призму діяльності органів міжнародного кримінального правосуддя, – міжнародних кримінальних судів і трибуналів (включно із обов'язковим урахуванням історичної ретроспективи; більш того, процесуальних та процедурних питань, як стосовно призначення, так і щодо звільнення від покарання та його відбування).

У зв'язку з тим, що кожен із зазначених напрямів наразі здебільшого слугує своєрідним «дороговказом», перспективність подальших досліджень полягає в уточненні їх «змістовного наповнення» разом застосовуючи «всеохоплюючий і взаємодіючий» підхід.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Буроменський М. Деякі судження про поняття міжнародного кримінального права. *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2-3. С. 359-370.
2. Козаченко О. В. Змістовні та суттєві властивості покарання. *Наука кримінального права в системі міждисциплінарних зв'язків* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 9-10 жовт. 2014 р.) / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), В. І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. Харків : Право, 2014. С. 121-126.

Кузьмін Е.Е. ПОПЕРЕДНІ МІРКУВАННЯ ЩОДО КОНЦЕПЦІЇ ПОКАРАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Стаття являє собою квінтесенцію початкових роздумів щодо концепції покарання у міжнародному кримінальному праві, як наслідок, – органічне поєднання узагальнення думок провідних фахівців у відповідній сфері та особисті її рефлексії.

Наголошено на фактичній відсутності чіткого визначення поняття покарання у міжнародному кримінальному праві попри його принципове значення для процесу покладення краю безкарності осіб, які вчиняють міжнародні злочини.

Зауважено, що характерними ознаками покарання у міжнародному кримінальному праві вважаються, закріплені у спорадичних міжнародно-правових договорах, т. зв. «вимоги» щодо його ефективності та належності, а також обов'язковості врахування тяжкості характеру міжнародних злочинів.

Встановлено суттєву роль філософських, політичних та історичних знань для цілей побудови концепції покарання у міжнародному кримінальному праві, зокрема з'ясовано неможливість випрацювання надійного її фундаменту за відсутності належного розв'язання низки проблем філософсько-, політико- та історико-правового спрямування, які одночасно спостерігаються не тільки у теоретичному підґрунті концепції, а й пронизують переважну більшість її структурних елементів.

3. Кузьмін Е. Е. Міжнародне кримінальне право: від злочину до покарання? *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція* : зб. наук. пр. / Міжнар. гуманіт. ун-т. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2024. Вип. 67. С. 74-77.

4. Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду : Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (дата звернення: 21.05.2024).

5. Сироїд Т. Л. Міжнародне кримінальне право : підруч. Харків : Право, 2023. 512 с.

6. Apt B. L. Do We Know How to Punish? *New Criminal Law Review: An International and Interdisciplinary Journal*. 2016. Vol. 19, No. 3. pp. 437-472.

7. Bassiouni M. C. Introduction to International Criminal Law: Second Revised Edition. 2nd rev. ed. Leiden ; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2014. 1122 pp.

8. Bernaz N. Sentencing and Penalties. *Routledge Handbook of International Criminal Law* / ed. by W. A. Schabas, N. Bernaz. New York : Routledge, 2011. 461 pp.

9. Binder G. Punishment Theory: Moral or Political? *Buffalo Criminal Law Review*. 2002. Vol. 5, No. 2. pp. 321-372.

10. Cassese's International Criminal Law / rev. by A. Cassese, P. Gaeta, L. Baig, M. Fan, C. Gosnell, A. Whiting. 3rd ed. Gosport : Oxford University Press, 2013. 414 pp.

11. Cryer R., Friman H., Robinson D., Wilmschurst E. An Introduction to International Criminal Law and Procedure. 2nd ed. New York : Cambridge University Press, 2010. 618 pp.

12. Hassan F. The Theoretical Basis of Punishment in International Criminal Law. *Case Western Reserve Journal of International Law*. 1983. Vol. 15, Iss. 1. pp. 39-60.

13. Sloane R. D. The Expressive Capacity of International Punishment: The Limits of the National Law Analogy and the Potential of International Criminal Law. *Stanford Journal of International Law*. 2007. Vol. 43. pp. 39-94.

14. Stahn C. A Critical Introduction to International Criminal Law. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2019. 448 pp.

15. Werle G., Jessberger F. Principles of International Criminal Law. 3rd ed. New York : Oxford University Press, 2014. 676 pp.

Підкреслено раціональність використання голістичного підходу щодо конструювання теоретичних основ концепції покарання у міжнародному кримінальному праві, який полягає у монолітному (комплексному, цілісному та всеосяжному) характері сприйняття її структурних складових.

Запропоновано попередню авторську структуру концептуальної моделі покарання у міжнародному кримінальному праві, існування складових компонентів якої вбачається у парадигмі взаємодії двоїстості категорій «поняття – ознаки; теорія – цілі; система – види; призначення – звільнення».

Акцентовано особливу увагу на доцільності та необхідності подальшого дослідження означеної проблематики через її неабияку нагальність, зокрема у сучасних реаліях сьогодення; окреслено перспективи майбутніх наукових розвідок шляхом уточнення кожного із потенційних структурних елементів (напрямів) пропонованої концепції покарання.

Ключові слова: покарання, концепція покарання, міжнародне кримінальне право, відповідальність за міжнародні злочини, боротьба з безкарністю.

Kuzmin E.E. PRELIMINARY CONSIDERATIONS ON THE CONCEPT OF PUNISHMENT IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

The article represents the quintessence of initial reflections on the concept of punishment in international criminal law, and as a result, it organically combines the synthesis of opinions of leading experts in the relevant field with the author's own reflections.

The actual absence of a clear definition of the notion of punishment in international criminal law is emphasized, despite its fundamental importance for the process of ending the impunity of perpetrators of international crimes.

The lack of precise conventional provisions regarding the imposition of punishment by international criminal justice bodies, – international criminal courts and tribunals is also highlighted.

It is noted that the characteristic features of punishment in international criminal law are the so-called “requirements” for its effectiveness and appropriateness, as well as the obligation to take into account the gravity of international crimes, which are enshrined in sporadic international legal treaties.

Given the complex model of synergy of all possible tribunals and means of prosecution that currently exist, both at the international and national levels, it is questioned whether it is appropriate and permissible to use analogy with national criminal law for the purposes of determining punishment in international criminal law, and if so, if there should be limits to such an approach.

The essential role of philosophical, political and historical knowledge for the purposes of structuring the concept of punishment in international criminal law is established, in particular, the impossibility to develop its reliable foundation in the absence of proper addressing of a number of philosophical, political, historical legally oriented issues which are simultaneously observed not only in the theoretical basis of the concept, but also permeate the vast majority of its structural elements, is revealed.

It is also identified that the need to address philosophical problems can be traced back to the doctrine of strict legality, perception of the gravity of various crimes, the degree of guilt for each criminal offence and, ultimately, the severity of punishment as such, as well as the matters of fairness of punishment and justice in punishment.

The rationality of using the holistic approach to constructing the theoretical foundations of the concept of punishment in international criminal law, which is based on the monolithic (complex, comprehensive and all-encompassing) nature of the perception of its structural components is underlined.

Preliminary structure of the conceptual model of punishment in international criminal law is proposed, where the existence of its components is seen in the paradigm of interaction of the duality of the categories “notion – signs”; theory – goals; system – types; imposition – release”.

Particular attention is paid to the expediency and necessity of further research of this issue due to its great urgency, in particular, in the present-day realities; the prospects for the future scientific research by specifying each of the potential structural elements (directions) of the proposed concept of punishment is outlined.

Key words: punishment, concept of punishment, international criminal law, responsibility for international crimes, fight against impunity.