

УДК 341.01(341.49:341.4)

DOI <https://doi.org/10.32782/apdp.v104.2024.7>*Е. Е. Кузьмін*

ТЕОРІЇ ПОКАРАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ, АБО У ПОШУКАХ МЕТАФІЗИЧНОГО ПІДҐРУНТЯ «ПОКЛАДАННЯ КАРИ» У МІЖНАРОДНОМУ КОНТЕКСТІ

Постановка проблеми. Побудова «цілісної і спроможної» концепції покарання у міжнародному кримінальному праві наразі вбачається майже неможливою без належного урахування його оптимального виправдання та обґрунтування, що практично неминуче і доволі закономірно приводить до потреби бодай абстрактного і хоча б часткового переосмислення теорій покарання [11, с. 145]. Зі свого боку подібний процес неодмінно типово супроводжується вельми делікатною дилемою, – ледь не парадоксальною ситуацією, в якій одночасно констатується факт того, що теорії покарання мають дуже давню традицію у внутрішньодержавному кримінальному праві, проте міжнародне кримінальне право все ще перебуває в пошуку найбільш адекватної з них [13, с. 382]. І саме таке органічне поєднання усвідомлення істинного значення і засадничої сутності теорій покарання та нерозв'язаної досі нагальної проблеми у доктрині та практиці міжнародного кримінального права свідчить про актуальність означеної тематики, яку складно переоцінити в сучасних умовах сьогодення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика розроблення стійкої теоретичної основи покарання у міжнародному кримінальному праві, а також пошуків у напрямку створення продуманої, виваженої та узгодженої теорії міжнародного кримінального покарання віддзеркалюється у науковому доробку цілої низки дослідників, серед яких Ф. Амбах, Ш. Бассіуні, А. Гіль, Д. Голаш, С. Ф. де Гурменді, А. Кассезе, Р. Краєр, М. Кремніцер, О. Макулан, К. Й. М. Сафферлінг, К. Стан, А. А. Хак, Ф. Хассан та ін.

Разом з тим, особливої уваги, на наш погляд, заслуговує опубліковане порівняно нещодавно на правду монументальне видання «Чому слід карати винних у масових звірствах? Цілі покарання у міжнародному кримінальному праві» за редакцією Ф. Єсбергера та Ю. Генусс [15], яке сьогодні буквально за правом може повною мірою вважатись сучасним унікальним «самобутнім концентратом» світової наукової думки у сфері досліджень значення і мети міжнародного кримінального покарання, зокрема безпосередньо в частині «... сприяння розвитку його послідовної та надійної теорії ...» [6, с. 2].

Мета статті полягає в узагальненні та систематизації основних теорій покарання, а також у пошуку найбільш релевантної з них задля розбудови міцного фундаменту покарання у міжнародній площині.

Виклад основного матеріалу. Миттєве враження навіть від доволі поверхового аналізу достатньо відомих сьогодні ґрунтовних публікацій, присвячених власне формуванню найбільш загального уявлення щодо фундаментальних засад між-

народного кримінального права багато в чому обумовлюють реальну можливість наочно свідчити про те, що своєрідною «відправною точкою» переважної більшості численних спроб наукових пошуків «метафізичних основ» для покарання в межах «складної правової системи» [11, с. 136] як правило і зазвичай слугує здебільшого безпосередньо спільна й досить усталена крізь роки згадка-застереження стосовно кількох т. зв. «основних теорій» [14, с. 218; 4, с. 24, 26, 28–29].

Так, і дійсно, наприклад, Ш. Бассіуні свої роздуми про покарання за міжнародні злочини першочергово пов'язує саме із «філософськими міркуваннями», зокрема «моральною та соціальною філософією», а також й «історичними передумовами», які у своєму поєднанні зі сприйняттям покарання в якості «потреби, яка з плином часу стала імперативом для збереження соціального порядку», становлять підґрунтя розвитку декількох таких теорій покарання, як відплата, «отримання по заслугах», запобігання та реабілітація [2, с. 921, 926, 927].

У свою чергу в основі міркувань про «підвалини покарання» К. Стан вбачає щонайменше чотири ключові теорії, – відплату, консеквенціалізм, відновне правосуддя та експресивізм, заразом аргументуючи свою позицію більшою мірою тим, що міжнародне кримінальне право загалом схильне головним чином зосереджуватись скоріше на питаннях обґрунтування норм, морального засудження, а також запобігання злочинів, аніж на перспективі виправдання покарання, орієнтованого на порушника [13, с. 382].

Водночас в процесі осмислення «елементів виправдання покарання» К. Й. М. Сафферлінг й взагалі передусім вочевидь схиляється не стільки до принципового вирізнення тієї чи іншої окремо взятої, конкретної теорії, скільки намагається узагальнити притаманні їм характерні закономірності, оперуючи натомість такими «збірними» поняттями, як «основні школи», певні «підходи», а також «відгалуження», наголошуючи насамкінець на тому, що довготривалі палкі дискусії зрештою досі точаться довкола таких теорій, як «отримання по заслугах», загальної та спеціальної превенції, що фактично зводиться до всебічного осягнення раціональності насправді базисних ідей, серед яких чільне місце відводиться утриманню від вчинення злочинних намірів потенційного порушника, а також особливому спеціальному ставленню до індивіда, – виправленню, запобіганню та ізоляції [12, с. 128–129].

Втім, вельми показовим вбачається також й інший, більш прикметний приклад, в якому, зокрема Р. Краєр, апелює до «теорій» з метою розкриття сутності «цілей міжнародного кримінального правосуддя», виокремлюючи ретрибуцію, запобігання, ізоляцію, реабілітацію, осуд та виховання як такі, що у кінцевому підсумку загалом резонують із «завданнями міжнародного кримінального права» в цілому [4, с. 23–30].

Примітно, що подібне практично-орієнтоване ставлення спостерігається також і у розумуваннях А. Кассезе, квінтесенція яких виразно зображується недвояким судженням стосовно чіткої ідентифікації суто відплати та запобігання в якості двох «основних керівних принципів під час винесення вироків за міжнародні злочини» [3, с. 386].

Слід зазначити, що подібна відсутність «гармонії у багатоманітності» поглядів і думок навіть щодо найбільш загальних питань формування сталої базової уяви про найбільш релевантну теорію «міжнародного покарання» у т. зв. «загальних трактатах» з міжнародного кримінального права [12, с. 146] загострюється ще суттєвіше, особливо у разі, коли відповідна проблематика починає конкретизуватись і знаходити своє власне безпосереднє відображення у більш специфічних спеціалізованих напрацюваннях.

Як і раніше така полеміка відзначається схожою багатоаспектністю та багатоплановістю. Настільки, що подекуди окремі суперечності виникають навіть в межах процесів обдумування одного і того ж самого фахівця. Так, наприклад, з одного боку Д. Голаш наголошує на тому, що важливість запобігання особливо тяжким злочинам не підлягає сумніву через що відтак фактично долучається до розуміння превенції, як однієї з найбільш важливих цілей покарання у міжнародному кримінальному праві, у той же час, з іншого, – вказує, що для того, аби виправдати покарання з точки зору стримування, необхідно знати не лише те, чи має покарання певну тенденцію до превенції злочинів (що, ймовірно, так і є на думку спеціаліста), але й те, скільком злочинам воно запобігає, і якою ціною [7, с. 211, 217], що зрештою призводить принаймні до відчуття певного внутрішнього дисонансу.

Аналогічна ситуація прослідковується і в думках Ф. Хассана, який хоча і називає запобігання та ретрибуцію основними теоріями, з однієї сторони, відзначає домінуючу роль стримання для цілей виправдання покарання, а з іншої – зазначає про радше епізодичний характер відплати, сприймаючи її в якості неконсистентного фактору [9, с. 60].

Контроверсійний характер вбачається і у поглядах різних авторів на ту чи іншу теорію, як таку. У деяких випадках радикальність розбіжностей дійсно вражає. Приміром, у той час як А. А. Хак та М. Кремніцер достатньо впевнено «крокують непростим шляхом» сприйняття «групового насильства» крізь призму «групової помсти», – тобто ретрибутивної теорії міжнародного кримінального права [8, с. 275], та в процесі активних пошуків «вагомого аргументу» на користь ретрибутивізму в міжнародному кримінальному праві, зокрема через утвердження ідеї стосовно того, що «відмова від відплати» за своєю суттю і наслідками є неправильною [10, с. 161, 174], Ф. Амбах у свою чергу зауважує, що міжнародне кримінальне правосуддя та міжнародне кримінальне судочинство вже давно вийшли за межі «простого покарання», або, інакше кажучи, що з точки зору жертв суто ретрибутивне покарання не є достатнім [цит. за: 6, с. 11; див. детальніше: 1].

Вельми показовою ілюстрацією подібного також вважається і ситуація, за якою С. Ф. де Гурменді у своїх роздумах про практичне значення теорій покарання у міжнародному праві, акцентує увагу не тільки на тому, що «цілі покарання» мають достатньо тісний взаємозв'язок із «загальними цілями міжнародної кримінальної юстиції», а й доходить до висновку про те, що окрім запобігання майбутнім злочинам та зцілення жертв, міжнародне кримінальне право і покарання також переймаються й засудженими злочинцями, підкреслюючи те, що нехай покарання і має різні виміри на міжнародному рівні, але слугує тим самим цілям, що й пока-

рання на національному рівні: захист суспільства шляхом запобігання подальшим злочинам, зцілення жертв та реабілітація осіб [5, с. 2, 21, 22].

Однак, на противагу цьому, до прикладу Ф. Хассан вкотре займає абсолютно діаметрально протилежну позицію, безапеляційно стверджуючи натомість про те, що реформування і взагалі можна одразу ж усунути як можливе виправдання, адже міжнародне право, на відміну від муніципального, не переймається реабілітацією порушника [9, с. 51].

Висновки і перспективи подальших досліджень. Таким чином, явний кардинальний плюралізм думок стосовно існуючих нині теорій покарання безперечно свідчить про те, що до наявності узгодженої позиції ще доволі далеко. Втім, визнання теорій покарання, як обов'язкового і невід'ємного атрибуту його «світоглядної основи», а також необхідності формулювання такої теорії покарання у міжнародному кримінальному праві, яка принаймні буде щонайменше «адаптована» саме до реалій останнього, сприймаються загалом схвально. І без мети занурення у детальне обговорення абсолютно усіх теорій, які були розроблені протягом століть [12, с. 128] станом на зараз, на нашу думку, можливо погодитись із тим, що створення «переконливого обґрунтування» в межах однієї з них вбачається не тільки обмеженими, а й недоцільним; натомість, «задовільне рішення» може бути знайдене скоріше в комбінації цих теорій [12, с. 129], а також шляхом компромісу [2, с. 931], подальші дослідження яких носять досить багатообіцяючий характер.

Література

1. Ambach P. From Punitive to Restorative Justice. Victims' Participation, Reparations and Theories of Punishment. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. pp. 364–379.
2. Bassiouni M. C. Introduction to International Criminal Law: Second Revised Edition. 2nd rev. ed. Leiden ; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2014. 1122 pp.
3. 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.
4. Cryer R., Friman H., Robinson D., Wilmshurst E. An Introduction to International Criminal Law and Procedure. 2nd ed. New York : Cambridge University Press, 2010. 618 pp.
5. de Gurmendi S. F. The Practical Importance of Theories of Punishment in International Criminal Law. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. pp. 12–22.
6. Geneuss J., F. Jeßberger Introduction: The Need for a Robust and Consistent Theory of International Punishment. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. pp. 1–11.
7. Golash D. The Justification of Punishment in the International Context. *International Criminal Law and Philosophy* / ed. by L. May, Z. Hoskins. New York : Cambridge University Press, 2010. pp. 201–223.
8. Haque A. A. Group Violence and Group Vengeance: Toward a Retributivist Theory of International Criminal Law. *Buffalo Criminal Law Review*. 2005. Vol. 9, No. 1. pp. 273–328.
9. 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.
10. Kremnitzer M. An Argument for Retributivism in International Criminal Law. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. pp. 161–175.
11. Maculan E., Gil A. G. The Rationale and Purposes of Criminal Law and Punishment in Transitional Contexts. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2020. Vol. 40, Iss. 1. pp. 132–157.
12. Safferling C. J. M. The Justification of Punishment in International Criminal Law. Can National Theories of Justification be Applied to the International Level? *Austrian Review of International and European Law*. 2000. Vol. 4, Iss. 1. pp. 126–163.

13. Stahn C. A Critical Introduction to International Criminal Law. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2019. 448 pp.
14. The Oxford Handbook of International Criminal Law / ed. by K. J. Heller, F. Mégret, S. MH Nouwen, J. D. Ohlin, D. Robinson. New York : Oxford University Press, 2020. 878 pp.
15. Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. 392 pp.

Анотація

Кузьмін Е. Е. Теорії покарання у міжнародному кримінальному праві, або у пошуках метафізичного підґрунтя покладання кари у міжнародному контексті. – Стаття.

Відповідна стаття позиціонується як така, в якій наводяться певні вихідні судження щодо проблематики пошуків найбільш прийнятної теорії покарання у міжнародному кримінальному праві.

Виявлено закономірність за якою теорії покарання розглядаються крізь призму або для певних цілей, – як філософське підґрунтя покарання або підвалини покарання, в якості елементів виправдання покарання або інструменту для встановлення змісту цілей міжнародного кримінального правосуддя, як засіб визначення основних керівних принципів під час винесення вироків за міжнародні злочини та спосіб дефінування завдання міжнародного кримінального права загалом.

З'ясовано, що в основі «міжнародної філософії покарання» зазвичай знаходяться т. зв. «основні його теорії», які представлені широким колом варіативності та альтернатив, починаючи з кари, «відплати», «отримання по заслугах» і ретрибуції, продовжуючи стриманням, запобіганням, а також загальною та спеціальною превенціями й ізоляцією, зрештою закінчуючи осудом, реабілітацією, виправленням та вихованням.

З огляду на різноаспектний та різнобічний характер жвавих філософсько-правових дискусій, які точаться довкола тематики теорій покарання, зокрема власне і у міжнародному кримінальному праві, встановлено, що особлива увага традиційно концентрується на спробах відшукування найбільш переконливої аргументації на користь тієї чи іншої конкретної теорії.

Разом з тим, зауважено на наявності низки контроверзів, які мають місце не тільки у роздумах різних спостерігачів між собою, але і у міркуваннях окремо взятих конкретних фахівців (у тому числі на прикладах неоднозначного сприйняття запобігання, фрагментарності відплати, спірності ретрибутивного покарання, строгості ставлення до реабілітації, як потенційного виправдання покарання тощо).

Наголошено на нагальній і невідкладній необхідності формулювання єдиної консолідованої теорії покарання у міжнародному кримінальному праві та доцільності досягнення відповідної мети за допомогою наукового синтезу й взаємозгодження нині існуючих позицій, адаптованих не тільки до реалій міжнародного кримінального права, а й умов теперішньої злочоденності.

Ключові слова: покарання, теорії покарання, виправдання покарання, обґрунтування покарання, покарання за міжнародні злочини, міжнародне покарання, міжнародне кримінальне право.

Summary

Kuzmin E. E. Theories of punishment in international criminal law, or in pursuit of seeking a metaphysical foundation for imposition of retribution in the international context. – Article.

The present article is positioned as one which provides certain initial judgments on the problem of searching for the most appropriate theory of punishment in international criminal law.

A pattern has been identified whereby theories of punishment are considered through the prism of or for specific purposes – as a philosophical basis of punishment or the foundations of punishment, as elements of justification of punishment or as a tool for establishing the content of the goals of international criminal justice, as a mean of determining the basic guidelines for sentencing for international crimes and as a way of defining the objective of international criminal law in general.

It is revealed that the “international philosophy of punishment” is usually based on the so-called “basic theories of punishment”, which are represented by a wide range of variations and alternatives, starting with the wrath, “vengeance”, “just deserts” and retribution, continuing with deterrence, incapacitation, as well as general and special prevention and isolation, and finally ending with conviction, rehabilitation, reformation and correction.

Given the multidimensional and multifaceted nature of the lively philosophical and legal debates that are taking place around the subject of theories of punishment, including in international criminal law as such, it is established that special attention is traditionally focused on attempts to search for the most convincing arguments in favour of this or that particular theory.

At the same time, it is noted that there are a number of contradictions that occur not only in the reflections of different observers among themselves, but also in the considerations of individual specialists (including examples of ambiguous perception of prevention, fragmentation of retribution, controversy of retributive punishment, strictness of attitude to rehabilitation as a potential justification for punishment, etc.).

It is emphasized that there is an urgent and immediate need to formulate a coherent consolidated theory of punishment in international criminal law and the expediency of achieving this goal through scientific synthesis and mutual coordination of the existing positions adapted not only to the realities of international criminal law, but also to the conditions of current challenges.

Key words: punishment, theories of punishment, rationale of punishment, justification of punishment, punishment for international crimes, international punishment, international criminal law.