

РОЗДІЛ 8

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.213

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО В КОНТЕКСТІ ЗАГАЛЬНОЇ ТЕОРІЇ ВІДНОСНОСТІ

CRIMINAL LAW IN THE CONTEXT OF GENERAL RELATIVITY

Гуртовенко О.Л.,
к.ю.н., доцент,

доцент кафедри кримінального права

Національний університет «Одеська юридична академія»

Стаття присвячена співвідношенню між кримінальним правом і загальною теорією відносності. Розглянуто ситуації, коли різні фізичні види космічних тіл (наприклад, планети, астероїди, штучні космічні апарати), на яких знаходяться люди, їх власність, будуть перебувати в межах дії у просторі кримінального права однієї і тієї самої юрисдикції. Висвітлено, за яких умов час на різних космічних тілах йде з різною швидкістю. З урахуванням цього проаналізовано випадки, в яких за часом одного космічного тіла закінчилися строки давності, які стосуються звільнення від кримінальної відповідальності/набрало чинності положення про декриміналізацію певного злочину, а за часом іншого космічного тіла цього ще не відбулося. Наведено пропозиції стосовно того, як мають відобразитися в праві такі випадки.

Ключові слова: позитивне кримінальне право, шкода, звільнення від кримінальної відповідальності, декриміналізація, час, загальна теорія відносності.

Статья посвящена соотношению между уголовным правом и общей теорией относительности. Рассмотрены ситуации, когда разные физические виды космических тел (например, планеты, астероиды, искусственные космические аппараты), на которых будут находиться люди, их собственность, окажутся в пределах действия в пространстве уголовного права одной и той же юрисдикции. Освещено, при каких условиях время на разных космических телах идёт с разной скоростью. С учётом этого проанализированы случаи, в которых по времени одного космического тела истекли сроки давности, касающиеся освобождения от уголовной ответственности/вступило в силу положение о декриминализации определённого преступления, а по времени иного космического тела этого ещё не произошло. Изложены предложения в отношении того, как должны отображаться в праве такие случаи.

Ключевые слова: позитивное уголовное право, вред, освобождение от уголовной ответственности, декриминализация, время, общая теория относительности.

The article analyses topical issue of criminal law, namely the relationship between criminal law and general relativity. Let's consider the situations that will often occur in the future: action in the space of criminal law of the same jurisdiction will apply to different physical types of space bodies (for example, planets, asteroids, artificial space objects) on which people will be located. In this case, the laws of physics (the rules of general relativity, quantum mechanics and so on) and legal laws should be in interaction with each other. In this regard, it is necessary to consider a number of questions.

The spaceship, taking off from the surface of the Earth (this happens, say, in 2500), is moving with acceleration and flying at sublight speed. Then the spaceship returns to Earth. A person on the Earth (hereinafter – A) commits a crime in the sphere of telecommunications, causing technological harm to the spaceship accordingly harming appropriate pilot (hereinafter – B). The harm is caused after the point of separation of the Earth and the spaceship. In the conditions of the acceleration and speed mentioned time dilation of the spaceship is calculated in accordance with the rules of general relativity. It means that from the point of the separation of the Earth and the spaceship to the point of their reunion (landing) time runs more slowly on the spaceship than on the Earth.

Let's take a case in which at the point of the landing mentioned according to the own time of the Earth limitation period in respect of exemption from criminal liability has expired, but according to the own time of the spaceship appropriate limitation period enable A can be held accountable. Let's also take a case in which after the point of separation mentioned to the point of landing mentioned the legislator decriminalized the crime mentioned.

Need to find out: 1) according to what time (the own time of the Earth or the own time of the spaceship) the question of exemption from criminal liability should be solved; 2) according to what time (the own time of the Earth or the own time of the spaceship) the question of the time of entry into the force of the decriminalization clause should be solved.

There may be such a view. A is considered to be the person against whom limitation period in respect of exemption from criminal liability has expired/in case of decriminalization mentioned A is considered to be the person who did not commit the crime. At the same time, B has the right to choose the type of the process (civil or criminal) provisions according to which the investigation of causing harm is carried out. In doing so, criminal process provisions and penal enforcement law provisions are applied for the purposes of punishment of harm only.

Key words: positive criminal law, harm, exemption from criminal liability, decriminalization, time, general relativity.

У майбутньому часто зустрічатимуться такі ситуації: різні види космічних тіл (наприклад, планети, астероїди, штучні космічні апарати), на яких знаходяться люди, їх власність, будуть перебувати в межах дії у просторі кримінального права однієї і тієї самої юрисдикції. Вже зараз необхідно замислюватись, як в таких ситуаціях повинні поєднуватись закони фізики (теорія відносності, квантова механіка і т. ін.) та юридичні закони.

Років 500 тому навряд чи широкі верстви населення повірили б у можливість існування телебачення, Інтернету, стільникового зв'язку, генної інженерії і т. ін., а нині ці

явища є буденними. Тому, як видається, існують підстави оптимістично дивитися на втілення десь через 500 земних років в життя ідеї про космічні подорожі зі швидкістю, яка становитиме хоча б 0,6 швидкості світла.

У цьому зв'язку стосовно дії кримінального права (і не тільки кримінального) у космосі необхідно розглянути ряд задач, що і є метою цієї статті. Такі задачі відносяться до тем диференціації та інтеграції, статички і динаміки в праві. Відповідних досліджень в науці кримінального права практично немає. Але спочатку потрібно запровадити релевантний понятійно-термінологічний апарат. Можна

запропонувати використовувати такі терміни як «юрисдикційне тіло» і «підюрисдикційне тіло». Юрисдикційне тіло – це космічне тіло, від якого стосовно іншого космічного тіла (інших космічних тіл) виходить юрисдикція. На юрисдикційному тілі розташовуються органи законодавчої влади або хоча би правоохоронні органи, суд, орган виконання судових рішень і т. ін. і на якому є (принаймні, повинні бути) відповідні організаційні умови. Підюрисдикційні тіла – це космічні тіла, яким юрисдикційні тіла адресують своє право. Такі ознаки як наявність правоохоронних органів, суду, органу виконання судових рішень і т. ін. можуть матися у підюрисдикційного тіла, але вони не є обов'язковими ознаками такого тіла.

Задача 1. Космічний корабель, злетівши з поверхні Землі (це відбувається, скажімо, у 2500 р.), рухається із прискоренням, летить із субсвітловою швидкістю і згодом повертається на Землю. Потреба у наданні прискорення юрисдикційному тілу-планеті стосовно підюрисдикційного тіла-штучного космічного апарату виглядає дещо надумано, але це не стосується надання прискорення іншим фізичним видам юрисдикційних тіл стосовно підюрисдикційних тіл. Далі юрисдикційне тіло для ілюстративності умовно називатиметься Землею, а підюрисдикційне – кораблем.

Оскільки згідно із наведеними умовами корабель рухається із прискоренням і летить із субсвітловою швидкістю, то релятивістське уповільнення часу при космічному польоті розраховується згідно із положеннями саме загальної теорії відносності. У таких випадках за час, поки корабель дістанеться точки, віддаленої від Землі на декілька світлових років, і повернеться на Землю, на Землі за її власним часом мине, приміром, 12 років, а на кораблі за його власним часом, приміром, 8 років. Такі показники релятивістського уповільнення часу обумовлені зазначеними прискоренням і швидкістю. Це є законом загальної теорії відносності.

Наступна умова. Людина, яка знаходиться на Землі (далі – А), скоює злочин у сфері телекомунікацій, завдаючи технологічної шкоди кораблю і, відповідно, шкоди його пілоту (далі – В). Хай така шкода завдається після моменту роз'єднання Землі і корабля. При цьому завдання шкоди після моменту роз'єднання може бути вчинено не тільки шляхом використання явищ електромагнетизму (скажімо, радіозв'язку), а й шляхом використання приборканих на той час можливостей квантової запутаності, що є актуальним з огляду на відстань між Землею і кораблем. Посилання на квантову запутаність є необхідним для ілюстрації майбутніх реалій і потребує пояснення. Квантова запутаність – це явище, яке полягає у тому, що квантові стани фізичних часток є взаємозалежними (тому тут точніше буде казати про квантовий стан системи фізичних часток в цілому): при зміні квантових станів однієї фізичної частки із неминучістю миттєво (розглядувана задача не буде аналізуватись в контексті версії про існування кванта простору-часу) відповідним чином змінюються квантові стани іншої фізичної частки (інших фізичних часток) із системи заплутаних фізичних часток. Така зміна називається квантовою телепортацією. Після неї квантова запутаність між відповідними фізичними частками зникає. При квантовій запутаності, скажімо, двох фотонів, на якій би відстані один від одного вони не перебували (це може бути, наприклад, відстань у 50 млрд. світлових років), інформація про квантові стани від одного до іншого із цих фотонів передається миттєво (застереження: якщо цьому не зашкодить навколишнє середовище). Влітку 2017 р. китайські фізики здійснили серію квантових телепортацій фотонів з Землі на супутник на відстанях від 500 до 1400 км. Спосіб існування квантової запутаності невідомий. Скажімо, невідомо, чи існує якийсь матеріальний посередник між фізичними частками, які знаходяться в такому стані. Зазначена передача ін-

формації не є передачею інформації про фізичні об'єкти, відмінної від інформації про квантові стани фізичних часток. Тому поки що не йдеться про доповнення теорії відносності Альберта Ейнштейна. Сам він називав квантову запутаність «страховидною дією на відстані» і намагався розв'язати відповідну концепцію шляхом посилання на парадокс Ейнштейна – Подольського – Розена, який було спростовано Копенгагенською інтерпретацією (квантової механіки). Хоча і ця інтерпретація (вона залишається найбільш популярною інтерпретацією квантової механіки) все більше в тій чи іншій частині піддається певній критиці. Зараз у прикладному контексті квантова запутаність дозволяє лише підтвердити те, що користувач N передає інформацію про квантові стани фізичної частки користувачу М. У цьому зв'язку перед людством стоїть задача навчитися шляхом вказаного явища передавати не тільки інформацію про згадані стани, а й будь-яку інформацію.

Продовжимо розглядати умови задачі. Тепер потрібно використати положення загальної теорії відносності. З моменту, коли злочин з юридичної точки зору став закінченим, до моменту воз'єднання на Землі за її власним часом минуло 10 років. А з моменту, коли злочин з юридичної точки зору став закінченим, до моменту воз'єднання за власним часом В минуло 7 земних років (певна частина часу цього семирічного відрізка може припасти і на час до моменту старту корабля; протягом цієї частини часу власний час Землі та В будуть одним і тим самим явищем, якщо знехтувати, що тут є можливим, впливом гравітації Землі, корабля, темної матерії на швидкість плинину часу).

Для ілюстративності додамо таку обставину. Через ті або інші чинники (наприклад, технічні) факт вчинення злочину залишатиметься невідомим для відмінних від А та В осіб до моменту воз'єднання Землі і корабля (моменту приземлення). При цьому А може виявити завдання йому шкоди як до, так і після моменту роз'єднання. Повернувшись на Землю, В відразу звертається до правоохоронних органів.

Згідно із правом юрисдикції, яка розповсюджується на розглядуваний випадок (оминемо розгляд складностей, які можуть стосуватися співвідношення різних юрисдикцій), строк звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення відповідного злочину становить 8 років (включені до умов задач строки мають певною мірою умовно-ілюстративний характер). За часом Землі з моменту закінчення строків давності звільнення від кримінальної відповідальності до моменту повернення В минуло 2 роки.

А (зокрема, якщо зазнає відповідного кримінального переслідування) зазначає про те, що треба керуватися часом Землі, оскільки так було би природніше, бо А (така умова задачі) весь зазначений час перебував на Землі, і додає, що відповідні строки спливли. В вважає, що за його годинником це не так, тому залишається достатньо часу (*de jure* і *de facto* з такою швидкістю за умовами задачі на той час будуть розглядатися відповідні юридичні справи), щоб устигнути притягнути А до кримінальної відповідальності, а також (додамо і цей компонент, оминаючи дублювання умов) відшкодувати завдану В шкоду з огляду на строки позовної давності. Звісно, що як А, так і В посилатимуться на те, що саме підхід відповідної особи є природним (відповідає природному стану речей (власному часу відповідної особи, невинуватості відповідної особи в законах фізики), місії права і т. ін.).

Навіть якщо строк позовної давності (хоча б за власним часом В) ще дозволяє В встигнути відшкодувати завдану йому шкоду, В може бути зацікавленим саме у кримінальному переслідуванні А, оскільки вважатиме, що засобами кримінального переслідування можна більш ефективно виявити і довести завдання шкоди та її характеристики, а також відшкодувати завдану шкоду, ніж засобами цивільного (господарського і т. ін.) процесу. В, крім

того, може наполягати, що А заслуговує на притягнення і до кримінальної відповідальності.

До задачі можна включити ряд альтернативних порівняно із наведеними вище умов, оминаючи прямою згадкою зрозумілі із наведеного вище ідентичні умови. Ось відповідна хронологія подій: 1) після роз'єднання завдається шкода; 2) законодавець здійснює декриміналізацію зазначеного злочину, скажімо, у зв'язку із тим, що в процесі науково-технічної революції такий злочин втратив значення, але відповідні новинки такої революції ще не запроваджено на кораблі, і завдана шкода для В є вкрай істотною; 3) положення про декриміналізацію офіційно оприлюднюється. Скажімо, згідно із позитивним правом це здійснюється на Інтернет-сервері (як видається, таке і навіть певне більш технологічне оприлюднення на той час вже повинні мати статус офіційного), встановленому на Землі. В має фактичну можливість ознайомитися із фактом офіційного оприлюднення положення про зазначену декриміналізацію тоді, коли і люди, які знаходяться на Землі, наприклад, шляхом використання відкритих на той час можливостей явища квантової заплутаності; 4) положення про декриміналізацію набирає чинності на Землі. Хай згідно із позитивним кримінальним правом це трапляється (на Землі) через 1 рік з дня його офіційного оприлюднення; після цього спливає ще певний проміжок часу за внутрішнім часом Землі. Відбувається воз'єднання. В його момент згідно із власним часом В (зрозуміло, враховуючи швидкість плинину власного часу В впродовж космічного польоту) відтоді, як люди, які знаходилися на Землі, так і В, отримали фактичну можливість ознайомитися із фактом офіційного оприлюднення зазначеного положення, минуло 500 годин; 5) А і В озвучують розбіжності в їх поглядах.

З наведених вище умов видно, що потерпілому В вигідно посилатися на той час, який йде повільніше, тоді як А (особі, яка завдала шкоди) вигідно посилатися на час, який йде швидше. Для прикладу було розглянуто випадок, коли потерпілий В із прискоренням рухається на підюрисдикційному тілі. Але це не принципово. Потерпілий В із прискоренням може рухатися і на юрисдикційному тілі.

Далі для ілюстративності умовно візьмемо два строки, що спливли. Один дорівнює 5 рокам, інший – 10 рокам.

Для В вигідно посилатися на свій власний час, коли за ним сплигло 5 років. Для А вигідно посилатися на свій власний час, коли за ним сплигло 10 років. Отже, коли із прискоренням рухається В, то як для В, так і для А вигідно посилатися на свій власний час.

Задача 2. Ця задача також пов'язана із загальною теорією відносності. Тепер вже із прискоренням (не принципово, на підюрисдикційному або на юрисдикційному тілі) рухається А (особа, яка завдала шкоди).

Для В вигідно посилатися на власний час А, коли за ним сплигло 5 років. Для А вигідно посилатися на власний час В, коли за ним сплигло 10 років. Отже, коли із прискоренням рухається А, то як для В, так і для А вигідно посилатися на власний час іншої особи.

Може виникнути таке запитання: задачі ґрунтуються на різній швидкості плинину часу на Землі і кораблі, водночас викладений матеріал в ряді випадків стосується ніби певного одного й того самого (однакового) моменту/відрізку часу для Землі і корабля. Так про що йде мова? Відповідь можна проілюструвати шляхом використання такої умовності: Земля і корабель розмістилися на одному й тому самому фотознімку/відео, зробленому, скажімо, через телескоп. Ситуація, відображена на такому фотознімку/відео, і буде одним і тим самим (однаковим) моментом/відрізком часу для Землі і корабля.

Спори стосовно того, за власним часом якого тіла збігають строки давності і за власним часом якого тіла визначає, коли положення про декриміналізацію набирає чинності, виникають через те, що в позитивному кримі-

нальному праві прямо (безпосередньо) відповідні питання не врегульовано (позитивне право часто відстає від потреб своєї епохи). Немає нічого дивного, що в Кримінальному кодексі України [1] прямо не відображено викладені обставини, але вже досить скоро знадобиться юридична реакція на викладені обставини.

Постає питання, як тлумачити позитивне кримінальне право і як у ньому відобразити викладені випадки. Який підхід до, з одного боку, інтересів А і, з іншого боку, інтересів В був би збалансованим?

Може існувати ось яка точка зору (це запрошення до дискусії). А і такі, як він, де *jure* вважаються особами, стосовно яких закінчилися строки давності щодо звільнення від кримінальної відповідальності, а у випадку зазначеної декриміналізації – особами, які не скоювали злочин. При цьому за В і такими, як він, юридично закріплюється право обирати один із таких варіантів (стосовно обох варіантів мається на увазі, що в розглядувану епоху кримінальний процес є ефективнішим з позицій доведення позивачем завдання йому шкоди, але більш тривалим, ніж цивільний (господарський і т. ін.) процес): 1) виявлення і доведення завдання шкоди та її характеристик засобами, характерними для кримінального провадження (звісно, без застосування негативних положень кримінального права до А; зрозуміло, що існує і цивільний (господарський і т. ін.) процес); такий вид кримінального провадження підлягатиме окремому регулюванню в позитивному праві, при цьому такий вид матиме сенс тільки у випадках, в яких за часом і позитивним правом Землі можна буде встигнути притягнути А до юридичної відповідальності, але, як зазначалося, провадження за типом кримінального процесу і кримінального виконавчого права проводитиметься тільки в цілях відшкодування шкоди. Це може потребувати корекції права; 2) розслідування завдання шкоди та її характеристик засобами цивільного процесу. При цьому такий підхід матиме сенс тільки у випадках, в яких за часом і позитивним правом Землі можна буде встигнути притягнути А до юридичної відповідальності.

У першому варіанті порівняно із другим варіантом для В існує більша ймовірність як виграти в ефективності (довести завдання шкоди, її певні характеристики), так і програти в часі (строк процесу юридично обмежений). У другому варіанті порівняно із першим варіантом для В існує більша ймовірність як виграти в часі, так і програти в ефективності.

Можна також передбачити в позитивному праві створення фонду відшкодування шкоди таким потерпілим, як В, і створити такий фонд. Зараз на великій частині території Землі є примарними ідеї про фонди на кшталт фонду гарантування вкладів осіб вкладників фінансових установ, фонду, який працював би на підставі такого положення: «шкода, завдана суб'єкту правовідносин внаслідок ухвалення судом неправомірного рішення в приватноправовій справі, відшкодовується державою в повному обсязі в разі встановлення в поведінці судді (суддів), які ухвалили неправомірне рішення, складу злочину за обвинувальним вирокком суду, що набрав законної сили», фонду, який працював би на підставі такого положення: «шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю внаслідок злочину, відшкодовується потерпілому або передбаченим в переліку в позитивному праві жертвам вбивства, у випадку, в якому такі жертви існують, державою, якщо не встановлено особу, яка вчинила злочин, або якщо вона є неплатоспроможною». Втім, через сотні, тисячі років земного часу ситуація може змінитись на краще. Те, що існуватиме на місці сучасних електронних грошей та економіки, може відрізнятись від них за природними характеристиками та ефективністю більше, ніж електронні гроші від грошей-мушлів. Зараз викладене в цьому абзаці видається таким, що підходить для подальшого обмірковування.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що постає питання про зв'язок між кримінальним правом і загальною теорією відносності. У цьому зв'язку необхідно розглянути ряд задач: 1) за яким часом (власним часом Землі або власним часом корабля) вирішується питання про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності; 2) за яким часом (власним часом Землі або власним часом корабля) вирішується питання про момент набрання чинності положенням про декриміналізацію зазначеного злочину. Може існувати ось яка точка зору.

А вважається особою, стосовно якої закінчилися строки давності щодо звільнення від кримінальної відповідальності, а у випадку зазначеної декриміналізації – особою, яка не скоювала злочин. При цьому В має право обирати вид процесуальних (цивільних або кримінальних) положень, на підставі яких здійснюватиметься розслідування завдання шкоди. Тоді положення кримінального процесуального права і кримінального виконавчого права застосовуються тільки для цілей відшкодування шкоди. Це може потребувати подальших досліджень і корекції права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 року № 2341-III // Офіційний вісник України. – 2001. – № 21. – Ст. 920.

УДК 342. 1 (477)

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА У ВИПАДКАХ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНУ ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ, МІЖНАРОДНИЙ І ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

REALIZATION OF THE RULE OF LAW PRINCIPLE IN THE APPLICATION OF THE LAW ON CRIMINAL LIABILITY: RAISING THE ISSUE, INTERNATIONAL AND FOREIGN EXPERIENCE

Дудоров О.О.,
д.ю.н., професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
Луганський державний університет внутрішніх справ
імені Е.О. Дідоренка

Мазур М.В.,
к.ю.н., доцент,
суддя
Попаснянський районний суд
Луганської області

*«Право має бути стабільним,
і водночас воно не може стояти на місці»*
R. Pound. Outlines of Lectures on Jurisprudence. –
Cambridge, 1943. – P. 41.

Статтю присвячено проблемі реалізації принципу верховенства права під час застосування кримінального закону, актуальність якої в Україні серйозно посилюється у зв'язку із закріпленням конституційного положення про керування верховенством права під час здійснення правосуддя. Висвітлюється відповідний міжнародний і зарубіжний досвід.

Ключові слова: верховенство права, законність, принцип, правосуддя, кримінальна відповідальність, злочин, правова система.

Статья посвящена проблеме реализации принципа верховенства права при применении уголовного закона, актуальность которой в Украине серьезно усиливается в связи с закреплением конституционного положения о руководстве верховенством права при осуществлении правосудия. Освещается соответствующий международный и зарубежный опыт.

Ключевые слова: верховенство права, законность, принцип, правосудие, уголовная ответственность, преступление, правовая система.

The article refers to the problem of the implementation of the rule of law principle in the application of criminal law, the relevance of which is seriously strengthened in Ukraine in connection with entering the provision on the rule of law in the administration of justice at the constitutional level in 2016. The reasons for this constitutional novel being ambiguously perceived by the local legal community are discovered. In particular, it is pointed at the disputed nature of the rule of law as a legal concept and at the versatility of this legal principle.

It is noted that the affiliation of Ukrainian legal system with the Roman-Germanic (continental) legal system and the traditional, within its bounds, priority of the law over other sources of law, including the judicial precedent, does not exclude the search for acceptable limits of borrowing elements from other legal families, caused by globalization and integration processes. The thesis on the inappropriateness of contrasting Roman-Germanic and Anglo-American legal systems in the context of clarifying the primacy of the phenomenon of the rule of law is substantiated. It is stated that the idea of establishing the rule of law in law enforcement seems to be quite logical in the context of Ukraine's aspirations towards European integration.

It is proved that the history of jurisprudence helps to answer the question of how a judge or other law enforcer should act when he sees that in a given situation the formal compliance with the law will lead to obvious injustice and will obviously violate the basic principles of the rule of law. International and foreign experience of realization of the rule of law principle in the application of the law on criminal liability are covered. In particular, the essence of the "Radbruch's formula" is revealed, its application in international and national judicial practice is demonstrated.

The mentioned experience proves, among other things, that there have been criminal cases in the practice of international and foreign judicial bodies where courts gave preference to the principle of the rule of law against written laws or interpreted the latter in a manner consistent with