

УДК 343.2

<https://doi.org/10.34142/23121661.2019.30.12>

orcid.org/0000-0003-1173-7975

© Шинкарьов Ю.В., 2019

Ю.В. Шинкарьов

**ЩОДО ВИОКРЕМЛЕННЯ ОЗНАК
СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАСАД ПРИЗНАЧЕННЯ
ПОКАРАННЯ**

Yu. Shinkarov

**ABOUT THE EXERCISE OF ANY SPECIAL
PENALTIES**

Анотація. У статті аналізуються наукові підходи до теоретичного виокремлення ознак спеціальних засад призначення покарання. Здійснюється дослідження їх змісту та пропонується авторський їх перелік.

Ключові слова: покарання, призначення покарання, засади призначення покарання, спеціальні засади призначення покарання, ознаки спеціальних засад призначення покарання.

Аннотация. В статье анализируются научные подходы к теоретическому выделению признаков специальных начал назначения наказания. Осуществляется изучение их содержания и предлагается авторский их перечень.

Ключевые слова: наказание, назначение наказания, начала назначения наказания, специальные начала назначения наказания, признаки специальных начал назначения наказания.

Abstract. The article analyzes the scientific approaches to the theoretical separation of features of the special principles of punishment. A study of their content is carried out and a list of authors is offered.

Keywords: punishment, punishment, punishment, special punishment, special punishment.

Інститут призначення покарання є одним із найважливіших інститутів кримінального права. За умови його ефективного функціонування стає можливим досягнення цілей кримінального покарання і виконання поставлених перед законом про кримінальну відповідальність завдань в цілому. Правове регулювання складної правозастосовної діяльності із призначення покарання здійснюється нормами Розділу XI Кримінального кодексу України «Призначення покарання». Чільне місце серед його норм обіймають положення ст. 65 «Загальні засади призначення покарання». Вказані засади встановлюють правила, які застосовуються судом у невизначеній кількості випадків – вони застосовуються при призначенні будь-якого покарання і будь-якій особі. Саме

це і робить вказані засади «загальними». Їх дослідженню присвячена достатньо велика кількість наукових робіт провідних учених у галузі кримінального права. Вказані засади на сторінках численних досліджень розглядалися як у своїй єдності, так і кожна окремо.

Але, поряд із засадами загальними, які застосовуються завжди при призначенні покарання, існують й інші правила або «засади», що застосовуються тільки в чітко окреслених законом випадках. Такі правила отримали в літературі назву «спеціальних засад призначення покарання». Незважаючи на те, що аналізу вказаного субінституту на сторінках наукових досліджень присвячується все більше і більше уваги, відкритим залишається питання як щодо теоретико-правового визначення спеціальних засад призначення покарання, так і щодо їх кількості. У представленій науковій статті робиться спроба проаналізувати запропоновані сучасними науковцями ознаки спеціальних засад призначення покарання та запропонувати авторське їх бачення. Науковим базисом для цього стануть наукові праці вчених, які присвячували свою увагу як інституту призначення покарання взагалі, так і загальним і спеціальним засадам призначення покарання тощо.

Серед учених, наукові праці яких були присвячені окресленій проблематиці, можна виділити: В.С. Ворону, А.В. Горностай, О.О. Дудорова, О.В. Євдокімову, Д.С. Попія, Ю.В. Шинкарьова, А.М. Яценка.

При окресленні спеціальних засад призначення покарання, на нашу думку, необхідно перш за все враховувати властивості засад загальних, оскільки останні видаються первинними і вихідними. Але спеціальні засади при цьому дозволяють скоригувати, доповнити та деталізувати загальні. Як доречно вказує В.С. Ворона, спеціальні засади розвивають та конкретизують загальні засади призначення покарання [1, с. 162].

Найголовнішою властивістю загальних засад, як вже вказувалося, є те, що вони враховуються судом у всіх без виключення випадках призначення покарання. Їх наявність є одним із найважливіших важелів диференціації покарання. Тобто, законодавець встановлює правила, які «працюють» в незалежності як від особливостей «засуджуваної» особи, так і діяння, яке вона вчинила. Ст. 65 КК України передбачає лише загальні вимоги щодо необхідності обов'язкового врахування тяжкості (суспільної небезпечності) вчиненого злочину та особи винного. При цьому абсолютно не вказано алгоритму такого врахування, що є закономірним, оскільки, по-перше, це протиречить вимогам «загальності» засад, а, по-друге – для цього й існують норми, що складають засади спеціальні.

Виходячи із цього, спеціальні засади стосуються не всіх без виключення випадків призначення покарання. Навпаки, ці засади відносяться тільки до окремих категорій справ, у яких покарання призначається із урахуванням окремих особливостей або суб'єкта злочину, або самого злочинного діяння. Спеціальні засади як субінститут мають свої ознаки, кількість яких, на жаль, в

теорії кримінального права не є чітко визначена. В.В. Полтавець виділяє три ознаки спеціальних засад призначення покарання:

- 1) вони являють собою передбачені у КК України правила призначення покарання;
- 2) їх зміст обумовлений особливостями певних кримінально-правових інститутів, що виражають специфіку вчиненого злочину або особливості суб'єкта злочину;
- 3) вони застосовуються на підставі загальних засад призначення покарання [2, с. 156].

Я.С. Мілашевич виділяє значно більшу кількість ознак спеціальних засад призначення покарання:

- 1) вони є додатковими правилами призначення покарання;
- 2) їх застосування можливе лише за наявності специфічних обставин, регламентованих у законі про кримінальну відповідальність;
- 3) вони деталізують загальні засади;
- 4) вони є реалізацією принципів індивідуалізації кримінальної відповідальності та формалізації покарання;
- 5) вони визначають конкретний механізм урахування обставин, які мають враховуватись судом при призначенні покарання [3, с. 171, 172].

В.С. Ворона також виділяє сім ознак спеціальних засад призначення покарання:

- 1) це правила, які регулюють призначення покарання;
- 2) вони передбачені КК України;
- 3) вони є обов'язковими для суду;
- 4) вони стосуються лише окремих кримінально-правових інститутів;
- 5) застосовуються тільки у визначених кримінальним законом ситуаціях;
- 6) є відносно самостійними по відношенню до загальних засад;
- 7) розвивають та конкретизують загальні засади призначення покарання.

Як вважається, і вказаний перелік обставин не видається вичерпним.

Обґрунтую власне бачення ознак спеціальних засад призначення покарання на базі аналізу позицій інших авторів.

Спеціальні засади призначення покарання:

- 1) дійсно встановлюють окремі правила призначення покарання, тим самим закріплюючи додаткові диференціали у його призначенні. Мною у власних наукових працях неодноразово вказувалося, що спеціальні засади встановлюють свого роду «наддиференціали» призначення покарання. Саме вони доповнюють механізм диференціації покарання, закріплений у загальних засадах. Здійснюється це шляхом коригування меж санкції Особливої частини КК України, зменшуючи при цьому можливості для судового огляду, додатково формалізуючи покарання [4, с. 283]. Прикладом цього можуть слугувати правила, закріплені у ст. 68 КК України, що регулюють порядок призначення покарання за незакінчений злочин. Так, ч. 1 ст. 68 КК України встановлює, що

за вчинення готування до злочину строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченої санкцією статті;

2) вони передбачені у КК (але, на відміну від загальних засад призначення покарання, на нинішньому етапі, вони не створюють системи. Це пояснюється тим, що вони розпорошені по розділу, що регулює порядок призначення покарання, та навіть інших розділах (порядок призначення покарання за вчинення злочину при виконанні спеціального завдання чи розпорядження). Відсутні й чітко виражені системоутворювальні зв'язки між видами спеціальних засад призначення покарання. Те, що спеціальні засади відносяться до кримінально-правових інститутів, як зазначає В.С. Ворона, також не є безспірним. Спеціальні засади призначення покарання є субінститутом по відношенню до інституту призначення покарання. Інша справа, що вони не зовсім коректно розміщені у нормах, які відносяться до інших кримінально-правових інститутів. Так, наприклад, порядок призначення покарання при виконанні спеціального завдання чи розпорядження знаходиться у ч. 3 ст. 43 КК України, що належить до інституту обставин, що виключають злочинність діяння. Таким чином, говорити про те, що спеціальні засади відносяться до будь-яких кримінально-правових інститутів є методологічно не правильним;

3) застосовуються у чітко передбачених законом випадках – саме ця ознака в даному випадку є конститутивною. Як вже зазначалося, спеціальні засади призначення покарання закріплюють його наддиференціали і передбачають особливі правила призначення покарання за наявності підстав, зазначених у законі (вчинення злочину обмежено осудною особою; вчинення злочину при виконанні спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації; вчинення незакінченого злочину та ін.). Наявність спеціальних засад призначення покарання обумовлюється двома фактами – особливостями особи винного або особливостями вчиненого цією особою діяння;

4) з тим, що спеціальні засади призначення покарання є відносно самостійними по відношенню до загальних засад, погодитися в цілому можна. Вони не виключають одна одну. Спеціальна засада сама по собі застосовується без посилання на норму, що регулює загальну засаду і передбачає самостійні правила призначення покарання. Причому, як правило, більш конкретизовані математично (наприклад, за вчинення готування «строк або розмір покарання не може перевищувати половини максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання» (ч. 2. ст. 68 КК України). Загальні ж засади передбачають основні правила (принципи), згідно з якими призначається покарання;

5) розвивають та конкретизують загальні засади призначення покарання. З цією тезою також важко не погодитися, оскільки, як зазначалося вище, спеціальні засади містять додаткові правила і механізми диференціації покарання, що розвивають і уточнюють загальні засади.

Всі вони направлені на більш глибоке урахування всіх особливостей та обставин. Так, наприклад, загальна засада призначення покарання, передбачена ч.1 ст. 65 КК України, визначає, що: «суд призначає покарання:

1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинений злочин». Спеціальна ж засада, передбачена у ч. 2, 3 ст. 68 КК України, конкретизує це правило, зазначаючи що за вчинення готування може бути призначене покарання не більше половини строку або розміру найбільш суворого виду покарання, а за вчинення замаху – не більше двох третин відповідно. Так само необхідність врахування пом'якшувальних обставин, закріплена а п. 3, ч. 1 ст. 65 КК України, знайшла свою конкретизацію у положеннях ст. 69-1 КК України, де зазначається, що «за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 частини першої статті 66 цього Кодексу, відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні обвинуваченим своєї вини, строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу».

Таким чином, пропонується виділяти наступні ознаки спеціальних засад призначення покарання:

- 1) вони встановлюють окремі правила призначення покарання (додаткові диференціали);
- 2) вони передбачені у КК (в подальшому вимагають систематизації);
- 3) застосовуються у чітко визначених випадках;
- 4) мають самостійне значення;
- 5) розвивають та конкретизують загальні засади призначення покарання.

Як вважається, вказані ознаки спеціальних засад призначення покарання повинні бути в майбутньому враховані при реформуванні законодавства про кримінальну відповідальність в Україні.

Література

1. Ворона В.С. Поняття спеціальних засад призначення покарання. *Jurnalul juridic national: teorie și practică. Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2016. № 3 (19). С. 162–165;
2. Полтавець В.В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Л., 2005. 200 с.;
3. Мілашевич Я.С. Поняття та ознаки спеціальних засад призначення покарання. *П'яті Харківські кримінально-правові читання: тези доп. та наук. повідомл. учасників міжнар. наук. конф. студентів та аспірантів*. Х.: Право. 2016. С. 171–172;
4. Хильченко А. Формалізація призначення покарання в Україні з урахуванням досвіду зарубіжних країн. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. №3. С. 283–288.