

**Расім Шагінович БАБАНЛИ,**

кандидат юридичних наук,  
заступник керівника апарату-начальник науково-експертного управління  
Вищого спеціалізованого суду України  
з розгляду цивільних і кримінальних справ (м. Київ),  
*defender2007@ukr.net*

УДК 343.241

**ПЕРСПЕКТИВИ НАУКОВОГО ВИРІШЕННЯ  
ПРОБЛЕМ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ В УКРАЇНІ**

*Наводяться аргументи на користь необхідності пошуку нових концепцій, які б забезпечили системне вдосконалення стану призначення покарання в Україні. Таке системне вдосконалення передбачає, насамперед, ревізування та вдосконалення теоретичного забезпечення питань призначення покарання. На підставі проведеного детального аналізу різних елементів, які в сукупності становлять стан призначення покарання (призначення покарання з випробуванням, призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, призначення покарання за сукупністю злочинів), автор доводить, що нагальною є необхідність розширення предмета пенології як галузі науки, предметом якої повинно стати вивчення усіх питань, пов'язаних із покаранням. Пенологія має інтегрувати в собі всі напрями, пов'язані із покаранням, які на сьогодні вивчаються кримінальним, кримінальним процесуальним, кримінально-виконавчим правом та кримінологією. Такий підхід дозволить забезпечити цілісну систему знань та якісно змінити стан призначення покарання на краще.*

**Ключові слова:** покарання, призначення покарання, пенологія.



На сучасному етапі розвитку кримінально-правової науки не виправдано мало уваги приділяється питанням, пов'язаним з інститутом покарання, а особливо із призначенням покарань. При цьому навіть поверхневий аналіз законодавчих положень, сукупність яких повинна враховуватись суддею при призначенні покарання, дозволяє зробити припущення про існування низки питань, які вимагають доктринального аналізу. Так, цей висновок ґрунтується на тому, що численні норми, які застосовуються суддею на етапі призначення покарання, містять оціночні поняття, є невизначеними, а тому їх застосування єдиною мірою залежить від суддівського розсуду. Водночас значна вага суб'єктивізму при вирішенні питань, пов'язаних із обранням виду та розміру покарання, є передумовою неоднакової судової практики, а отже, й недостатньої правової визначеності в цій сфері суспільних відносин.

Проблематиці призначення покарання в Україні свої праці присвячували Д. С. Азаров, М. І. Бажанов, О. П. Горох, О. М. Дудоров, А. С. Макаренко, М. І. Мельник, А. А. Музика, В. В. Полтавець, Н. А. Сторчак, В. О. Туляков, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк та інші вчені, однак попри актуальність та обґрунтованість висновків наведених вчених, системного вирішення проблем призначення покарання в Україні вони не пропонують.

Очевидним є те, що недостатня обґрунтованість правозастосовних рішень у цій сфері може мати істотні негативні для правової системи наслідки, оскільки саме у призначеному конкретній особі покаранні виявляється каральна політика держави, яка поєднує в собі реалізацію різних завдань державного реагування на випадки порушення найбільш суворих правових заборон, оскільки метою покарання згідно із законом України про кримінальну відповідальність є не лише кара, а й виправлення особи, запобігання вчиненню нею та іншими особами нових злочинів. При цьому лише обґрунтований та виважений підхід до визначення конкретного виду та розміру покарання, інших правових наслідків, які наставатимуть для особи у зв'язку з вчиненням нею злочину, може забезпечити досягнення балансу між різними завданнями покарання при його призначенні.

Проведений аналіз окремих аспектів, які характеризують сучасний стан призначення покарання, підтвердив припущення про те, що відсутність чітких критеріїв, які повинні враховуватись суддею при обранні міри покарання, неналежне визначення у Кримінальному кодексі України співвідношення окремих складових призначення покарання зумовлює існування дискусійних підходів до вирішення тих чи інших питань правозастосування.

Так, наприклад, дослідження даних судової статистики дозволяє стверджувати про надзвичайно поширене застосування ст. 75 КК України навіть у тих випадках, коли суспільно небезпечне посягання за своєю правовою природою, на наш погляд, не допускає умовного відбування покарання. Це стосується випадків застосування ст. 75 КК України до осіб, які вчинили замах на умисне вбивство, зґвалтування,



розбещення неповнолітніх, розбій тощо. Також встановлено, що правило, передбачене ст. 75 КК України, застосовується судами, незважаючи на те, що санкції статей, які встановлюють відповідальність за зазначені злочини, формально виходять за межі, визначені у цій статті. Таким чином, щодо зазначених особливо тяжких злочинів судами застосовуються два привілейовані механізми, встановлені в КК України: спочатку покарання, передбачене у санкції пом'якшується згідно з положеннями ст. 69 КК України до рівня, який дає змогу формально звільнити особу від відбування покарань (до 5 років позбавлення волі), а згодом відповідна особа звільняється від реального відбування зазначеного покарання, що визнається недопустимим у теорії кримінального права [1].

Не завжди адекватно своїй меті, як нами було встановлено, застосовується механізм призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом. Відсутність межі, яка б визначала найменш суворе покарання, нижче якого не може бути призначене покарання при застосуванні положень ст. 69 КК України, зумовлює надмірне, на наш погляд, зниження покарання, в тому числі, за вчинення особливо тяжких злочинів. Наприклад, при встановленому в санкції статті покаранні у виді позбавлення волі на строк від семи до дванадцяти років особі із застосуванням ст. 69 КК України призначається покарання у виді одного року позбавлення волі. Або ж за згівалтування при безальтернативному покаранні у виді позбавлення волі призначається покарання у виді громадських робіт [2].

Надзвичайно дискусійними є підходи до призначення покарання при сукупності злочинів та сукупністю вироків, особливо в аспекті застосування правила поглинання більш м'якого покарання більш суворим його видом. Такий стан реалізації законодавчих норм зумовлює існування випадків, при яких особі, яка вчинила три окремі злочини, призначається більш м'яке покарання, ніж особі, яка вчинила один злочин [3].

Окремих застережень заслуговує вирішення питання про обрання міри покарання в межах санкції статті Особливої частини Кримінального кодексу України, яке здійснюється при засудженні особи за вчинення злочину. Так, з метою визначення стану призначення покарання нами проаналізовано всі ухвалені в 2015 році вирoki за ч. 1 ст. 115 КК України. Проведений аналіз дозволяє стверджувати, що за подібних фактичних та юридичних обставин особам, які їх вчинили, призначається покарання у виді позбавлення волі, розмір якого може відрізнитися удвічі. Наприклад, особі, яка вчинила умисне вбивство, призначається покарання у виді позбавлення волі строком на 7 років, а іншій особі, яка вчинила злочин за подібних у юридичному сенсі обставин, призначається покарання у виді позбавлення волі строком на 14 років.

Стан призначення покарання характеризується й іншими недоліками, зокрема відсутністю чітких підходів до вирішення питань, пов'язаних із врахуванням обставин, що пом'якшують та обтяжують



покарання, відсутністю методик обрання покарання при сукупності злочинів та призначення покарання співучасникам залежно від ступеня та характеру їх участі у вчиненому злочині тощо.

З огляду на існування зазначених проблем, виникає питання: чи існує у вітчизняній правовій системі механізм державного реагування на випадки неоднакової судової практики при призначенні покарання? Проведений аналіз дозволив констатувати відсутність такого механізму. Тому актуальною і необхідною є розробка, насамперед, теоретичної концепції щодо формування інструменту забезпечення єдності судової практики призначення покарання. Узагальнимо аргументи на користь необхідності створення процесуального механізму перегляду обвинувальних вироків з підстав неоднакового призначення покарання, який, на наш погляд, забезпечить щонайменше два позитивні результати: по-перше, справедливе визначення міри державного примусу до особи, яка вчинила злочин у порівнянні з іншими такими особами, і, по-друге, якісну зміну стану призначення покарання в державі, оскільки прийняті за результатами відповідного перегляду судом касаційної інстанції рішення стануть доволі чітким орієнтиром для суддів нижчих рівнів при призначенні покарання та застосуванні вказаних вище елементів інституту призначення покарання [4].

Разом із тим необхідно враховувати, що успішність зазначеного інструменту на пряму залежить від теоретичних надбань у сфері застосування заходів кримінально-правового впливу, в тому числі обрання конкретної міри відповідальності чи покарання, іншими словами, від теорії покарання. На сьогодні можемо стверджувати, що окремі аспекти теоретичних засад кримінального покарання становлять предмет загальної теорії права, кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права.

Вважаємо, що така розпорошеність відповідного вчення не дозволяє належною мірою реалізувати теоретичний потенціал розробки питань доктрини кримінального покарання. На наш погляд, усі зазначені питання повинні становити предмет однієї науки. До переліку таких питань мають, на наш погляд, належати:

— формування концепції, яка повинна бути покладена в основу визначення способів реагування державою на випадки порушення кримінально-правових заборон;

— визначення поняття та мети покарання;

— визначення видів покарань, які можуть призначатись за порушення кримінально-правових заборон;

— визначення критеріїв, згідно з якими в законі про кримінальну відповідальність встановлюються види та розміри покарань за окремі злочини. Розробка конкретних видів та розмірів покарань за діяння, відповідальність за які встановлена в Особливій частині КК України;

— визначення обставин, які пом'якшують та обтяжують покарання;



— визначення співвідношення між інститутом призначення покарання та інститутом звільнення від відбування покарання;

— визначення правил, якими повинен керуватись суд при призначенні покарання, деталізація та специфікація цих правил до конкретних злочинів;

— стан призначення покарання та розробка на підставі його результатів шляхів вдосконалення законодавства та практики його застосування;

— вплив покарання на стан злочинності;

— формування керівних начал, якими повинен керуватись суд при призначенні покарання за конкретні злочинні діяння;

— аналіз стану реалізації керівних начал, розробка шляхів їх вдосконалення;

— усі питання, пов'язані із виконанням різних видів покарань (пенітенціарний аспект);

— аналіз стану реалізації конкретної каральної (або пенологічної) концепції в державі за короткостроковий (1 рік, 2 роки), середньостроковий (5 років) та довгостроковий (10 років) періоди;

— доктринальний аналіз змін, пов'язаних із заходами кримінально-правового реагування, які пропонується вносити у Кримінальний кодекс України на предмет їх відповідності концепції та закріпленій у цьому кодексі системі покарань та засад їх призначення.

Лише за умови взаємоузгодженого дослідження зазначених питань, на наш погляд, можна забезпечити якісну позитивну зміну здійснення каральної політики держави, її постійне вдосконалення, а також наукову обґрунтованість правотворчої та правозастосовної діяльності як складових цієї політики. Аналіз зазначених складових свідчить про те, що їх формування передбачає поєднання напрямів, які досліджуються кримінальним правом, кримінологією, кримінально-виконавчим правом. Разом із тим усі ці питання своїм предметом мають питання, пов'язані із реагуванням на випадки порушення кримінально-правових заборон, тобто покарання.

Результати аналізу сучасної правової науки та її історії свідчать про те, що наука, яка, виходячи з її назви, має своїм предметом покарання, — пенологія — вивчає досить обмежений обсяг питань, пов'язаних із покаранням. Так, аналіз наукових джерел дає підстави стверджувати, що предмет пенології як у вітчизняній, так і у зарубіжній науці тлумачиться вузько, лише щодо відносин, які виникають на стадії виконання покарання, тобто через призму пенітенціарної функції [5; 6], рідше — в контексті кримінологічної функції покарань [7].

Натомість, на наш погляд, лише цілісне, взаємно узгоджене дослідження проблем, пов'язаних із інститутом покарання (у сенсі питань, які вивчаються на сьогодні теорією права, наукою кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології), дозволить не лише сформулювати, а й забезпечити реалізацію єдиної концепції, яка здобуде своє наскрізне втілення у всіх складових елементах інституту покарання, починаючи від з'ясування сутності



покарання, його мети на сучасному етапі розвитку вітчизняної правової системи, визначення загальних видів покарань, завершуючи питаннями, пов'язаними із їх виконанням.

Формування такої концепції, наприклад, пенологічної концепції, дозволило б забезпечити ефективну та узгоджену дію інструменту щодо забезпечення належного стану призначення покарання, забезпечити всеохоплюючу реалізацію засад гуманізму, справедливості, невідворотності відповідальності, ролі покарання у протидії злочинності.

Такий підхід з-поміж іншого дав би змогу забезпечити взаємний зв'язок теорії та практики призначення покарання. Так, використання наукових методів аналізу судових рішень у частині призначення покарання дозволило б формувати абстрактні рекомендації стосовно того, якою повинна бути належна міра (вид та розмір) покарання за злочин, вчинений при конкретних обставинах. Це, у свою чергу, забезпечило б звуження меж суддівської дискреції та подолання невиправдано значної різниці у призначених за однакових фактичних обставин видів та розмірів покарання. Так, наприклад, вище ми зазначали про проведений нами аналіз практики призначення покарання за умисне вбивство. Один із аспектів аналізу стосувався призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом. Результати аналізу цього аспекту дозволили дійти висновку про необґрунтованість у понад 90 % випадках застосування цього правового механізму. Натомість в одному випадку таке призначення покарання, на нашу думку, було обґрунтоване. Так, особі за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК України, санкція якого передбачає позбавлення волі на строк від 7 до 15 років, було призначено покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років. При цьому, як було встановлено судом, позбавлення життя засудженим було вчинено з метою припинення страждань внаслідок хвороби потерпілої та на її висловлене прохання припинити страждання [8].

Наведений приклад, який, на наш погляд, ілюструє правильний правозастосовний підхід до призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, може бути використаний для надання відповідних рекомендацій щодо призначення покарання для суддів в аналогічних випадках. Комплексний аналіз стану призначення покарання за окремі злочини за встановленою методологією дав би змогу поступово сформулювати відповідні рекомендації за іншими злочинами, що, безумовно, призвело б до покращення стану призначення покарання в Україні як невід'ємної складової каральної політики держави.

Не менш важливими були б результати реалізації згаданої концепції у законотворенні, а отже, забезпечували б «зворотний зв'язок» між судовою практикою та правотворенням у питаннях, які мають велике суспільне значення.



Таким чином, на наш погляд, нагальною є необхідність розширення предмета пенології як галузі науки, предметом якої повинна стати вивчення всіх питань, пов'язаних із покаранням. Іншими словами, пенологія має інтегрувати в собі всі напрями, пов'язані із покаранням, які на сьогодні вивчаються кримінальним, кримінальним процесуальним, кримінально-виконавчим правом та кримінологією.

Насамкінець зауважимо, що запропонована в цій статті ідея містить лише один із підходів, який може бути використаний для вдосконалення стану реалізації каральної політики держави, однак очевидним є те, що результати аналізу сучасного підходу до наукового та практичного забезпечення реалізації інституту покарання дозволяє стверджувати про його неефективність. При цьому глибинність та різноманітність виявлених проблем свідчить про безперспективність наряду, який передбачатиме їх фрагментарне, а не системне вирішення.

#### Список використаних джерел

1. *Бабанли Р. Ш.* Закономірності реалізації правового механізму звільнення особи від відбування покарання з випробуванням: правозастосовний аспект // *Правова держава*. Вип. 27. К., 2016. С. 361–368.
2. *Бабанли Р. Ш.* Проблеми призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (на підставі матеріалів судової практики) // *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: «Право». Вип. 34. Т. 3. Ужгород, 2015. С. 12–16.
3. *Бабанли Р. Ш.* Дискусійні аспекти застосування спеціальних правил призначення покарання за сукупністю злочинів // *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні науки». Вип. 6. Том 3. Херсон, 2015. С. 10–14.
4. *Бабанли Р. Ш.* Забезпечення єдності практики призначення покарання в Україні: сучасний стан і перспективи // *Право України*. 2016. № 6. С. 127–133.
5. *Ягунов Д. В.* Сучасна пенологія: альтернативний курс. Одеса : Фенікс, [2010]. 176 с.
6. *Clear Todd R.* Harm in American Penology: Offenders, Victims and Their Communities (SUNY Ser (Suny Series, New Directions in Crime & Justice Studies). State University of New York Press, 1994. 258 p.
7. *Feeley M. M., Simon J.* The New Penology: Notes on the Emerging Strategy of Corrections and Its Implications // *Criminology*. 1992. Vol. 30, No 4. Pp. 449–474.
8. Вирок Рівненського районного суду Рівненської області від 29.10.2015 р. у справі № 570/4072/15-к / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <https://goo.gl/Dzz6Sn>.

Надійшла до редакції 10.03.2016



**Бабанлы Р. Ш. Перспективы научного решения проблем назначения наказания в Украине**

Приводятся аргументы в пользу необходимости поиска новых концепций, которые бы обеспечили системное совершенствование состояния назначения наказания в Украине. Такое системное совершенствование предполагает, прежде всего, ревизию и совершенствование теоретического обеспечения вопросов назначения наказания. На основании проведенного детального анализа различных элементов, которые в совокупности составляют состояние назначения наказания (условное освобождение от назначенного наказания, назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, назначение наказания по совокупности преступлений), автор доказывает, что насущной является необходимость расширения предмета пенологии как области науки, предметом которой должно стать изучение всех вопросов, связанных с наказанием. Пенология должна интегрировать в себе все направления, связанные с наказанием, которые сегодня изучаются уголовным, уголовным процессуальным, уголовно-исполнительным правом и криминологией. Такой подход позволит обеспечить целостную систему знаний и качественно изменить состояние назначения наказания к лучшему.

**Ключевые слова:** наказание, назначение наказания, пенология.

**Babanly, R. Sh. Perspective of Scientific Solution of Problems of Sentencing in Ukraine**

The paper argues for the need to look for the new conceptions that would ensure systematic improvement of sentencing in Ukraine. This system approach provides improvement, especially revising approaches and improving the provision of the theory of sentencing. Based on a detailed analysis of the various elements that together constitute state sentencing (probation appointment, the appointment of a milder punishment than provided by law, punishment for multiple offenses), the author argues that there is an urgent need to expand the subject of penology as science, which should be the subject of study of all issues related to the punishment. Penology should integrate all areas related to punishment, which are currently being studied by criminal, criminal procedure, penal law and criminology. This approach will provide a coherent system of knowledge and qualitatively change the status of sentencing for the better.

**Keywords:** punishment, sentencing, penology.

