

16. Смородинський В. С. Судова влада в Україні (загальнотеоретичні проблеми): Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Х., 2001. — 20 с.
17. Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 50. — Ст. 540.
18. Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 49. — Ст. 272.
19. Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 27-28. — Ст. 180.
20. Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 1.
21. Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 2.

УДК 343.9.01

Н. А. Орловська

### ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПОБУДОВИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ САНКЦІЙ ТА ШЛЯХИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Етап інституціональної трансформації викликає необхідність консолідації, згуртування суспільних сил для забезпечення прогресивного розвитку з мінімальними витратами часу й засобів. Одним зі способів такої консолідації виступає, як дивно це не здавалося б на перший погляд, кримінальний закон.

Якщо про загальнопревентивну й спеціально превентивну функції кримінального закону як такого вчені розмірковують досить давно, то питання про його консолідуюче значення, особливо в контексті вироблення та закріплення засад морального протистояння злочинності, на наш погляд, не знайшло повною мірою свого відбиття в спеціальних роботах та одностайного розв'язання.

Так, законодавець, закріплюючи певні діяння як злочини, таким чином, консолідує певні форми людської активності, оцінюючи їх як шкідливі, небезпечні, як зло. Кримінальний закон використовується для згуртування суспільства в його протистоянні цьому злу. Ця функція кримінально-правових норм проявляється в тому, що вони різко протиставляють «кримінально слухняних» громадян та злочинців. У зв'язку із цим у даного виду консолідації суспільства є дві сторони. З одного боку, вона допомагає протистояти такому соціальному злу, яким є злочинність. З іншого боку, протистояння злочинності на основі консолідації зміцнює в масовій свідомості стереотип злочинця [1, 448].

Але у той же час слід зазначити, що злочинність як соціальний конструкт носить, до деякої міри, довільний характер. У реальній дійсності немає об'єкта, що був би «злочином» і «злочинністю» за своїми внутрішніми, іманентними характеристиками. Злочини й злочинність — суть соціальні конструкти, що лише почасти відбивають деякі соціальні реалії.

При цьому стихійний і безперервний процес криміналізації нових і нових видів суспільно небезпечної поведінки, які система кримінальної юстиції при існуючому рівні її забезпечення й формалізованому кримінальному процесі об'єктивно не може «переварити», вносить помітний вклад у зниження ефективності боротьби зі злочинністю. Дане твердження не означає, що соціальне конструювання взагалі і злочинності зокрема, зовсім довільно. Суспільство

конструює свої елементи на основі деяких буттєвих реалій. Однак деякі види криміналізованих діянь не мають під собою достатніх підстав [2, 32, 34].

Але слід визнати, що яким би не був кримінальний закон в контексті соціальної обумовленості, після набуття ним законної сили він стає обов'язковим до виконання. Виходячи з цього, маємо дійти висновку, що навіть тоді, коли криміналізація стала наслідком суб'єктивної оцінки реальності чи переважання групових інтересів, санкції кримінально-правових норм мають відповідати певним закономірностям їх побудови.

Загальні питання побудови санкцій кримінального закону, а також окремі аспекти даної проблематики стали предметом дослідження таких учених, як О. Н. Ігнатов, А. П. Козлов, Т. В. Непомнящая, П. П. Осипов, О. Г. Фролова, Ю. В. Філей та ін. Але єдиного підходу в цьому контексті в юридичній науці до цього часу немає.

У даній статті ми спробуємо визначити зміст підходу до формування санкцій норм кримінального закону, оскільки це впливає на суспільну свідомість, правозастосовну політику та практику, на реальні можливості реінтеграції злочинців у суспільні структури і їх ресоціалізацію після відбуття покарання. Адже якою б довершеною не була система кримінальних покарань, її ефективність у протидії злочинності визначається не тільки власними перевагами і якостями, але й тим, наскільки науково обґрунтовано, оптимально і якісно реалізується система покарань у кримінально-правових санкціях закону.

Певне узагальнення позицій фахівців у цій галузі дає можливість зазначити, що домінуючими є два підходи.

Перший базується на формалізованих в законі категоріях. Так, на думку О. Г. Фролової, логічним буде апріорно думати, що «санкції кримінального закону повинні, насамперед, відповідати диспозиціям статей закону, тобто характеру, змісту та мірі покарань, передбачених кримінально-правовими санкціями, а також характеру, мірі суспільної небезпеки та тяжкості й усім основним і додатковим кваліфікуючим або пом'якшуючим відповідальність ознакам складів злочинів, передбачених певними диспозиціями статей. А це, у свою чергу, означає, що у підвалини конструювання кримінально-правових санкцій слід покласти дві класифікації, з одного боку, науково обґрунтовану класифікацію злочинів за ступенем їхньої суспільної небезпеки та тяжкості й, з іншого боку, відповідну попередній науково обґрунтовану класифікацію різних видів та розмірів покарань, а також їхніх різноманітних комбінацій за характером, змістом та мірою тяжкості» [3, 122].

Таким чином, загалом цей підхід до формування кримінально-правових санкцій базується на підставі відповідності санкції характеру й ступеню суспільної небезпеки злочину, обставинам, що впливають на покарання винного, а також різним за характером покаранням.

У рамках другого підходу фахівці вбачають доцільність більш широкого погляду на підстави формування санкцій норм кримінального закону, розглядаючи як такі моральні підвалини й уявлення, етико-моральні початки суспільства [4, 19]. Зокрема, на думку П. П. Осипова, соціальна система впливу на

негативні прояви повинна відповідати аксіологічним основам суспільства, у якому вона реалізується. У зв'язку із цим він запропонував як концептуальну основу побудови санкцій розглядати їх відповідність принципам гуманізму й доцільності. При цьому дуже важливо враховувати суспільну правосвідомість, оскільки, у протилежному випадку, це негативно вплине на демократичні процеси й на організацію протидії злочинності [5, 9, 63].

На наш погляд, в основі підходу до побудови кримінально-правових санкцій повинні лежати кілька аспектів.

По-перше, санкції мають відповідати ступеню суспільної небезпеки діяння, забороненого конкретною нормою закону. Однак виникає проблема співвідношення суспільної оцінки небезпеки конкретного злочину й думки про це законодавця. Найважливішу роль тут відіграють моральні підвалини суспільства. Наприклад, з моральної точки зору, різні діяння, які призводять до смерті потерпілого, є однаково небезпечними. Для родичів жертви, її соціального оточення та й інших людей не має значення, у результаті яких конкретно дій була заподіяна смерть. Із цього погляду, умисне вбивство й умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, яке спричинило смерть, рівнозначні. У той же час для законодавця мають значення як об'єктивні, так і суб'єктивні характеристики діяння. Тому він встановлює різні санкції за вчинення зазначених злочинів: ч. 1 ст. 115 КК — від 7 до 15 років позбавлення волі; ч. 2 ст. 121 КК — від 7 до 10 років позбавлення волі. Судячи із санкцій, умисне вбивство належить до категорії особливо тяжких злочинів, а умисні тяжкі тілесні ушкодження, які спричинили смерть, — до категорії тяжких (ст. 12 КК). Таким чином, незважаючи на однаковий результат злочинних дій — смерть особи, — тяжкість діянь різна, що й втілюється в санкціях даних кримінально-правових норм.

Виходячи з цього, ми стикаємося із певною суперечністю. З одного боку, беззастережне підпорядкування законодавчих оцінок діянь суспільній думці, втіленій в суспільній свідомості, може призвести до порушення принципу суб'єктивного ставлення, що є основою кримінального права.

З іншого — нехтування узагальненим суспільним ставленням до певних «параметрів тяжкості» злочинів також має оцінюватися негативно, адже в даному випадку суспільство буде знаходитися у протистоянні із владою та перебирати на себе діяльність із протидії злочинності так, як це розуміють люди.

Таким чином, необхідно знайти паритет між суспільним і законодавчим сприйняттям небезпеки конкретного діяння, що втілюється в санкції норми кримінального закону. Тим більше, що адекватне розуміння законодавцем вимог суспільства в цій сфері дозволяє реалізувати потенціальні можливості щодо підтримки суспільної правосвідомості на певному рівні та усуненні з неї деструктивних елементів. Із цієї тезою тісно пов'язаний і другий аспект концепції побудови санкцій — готовність населення сприймати санкцію як реальну й справедливую.

Відповідно до оцінок суспільної думки, населення сприймає санкції, установлені законом, як зайво ліберальні, що не відповідають поширеності злочин-

них проявів і, отже, як такі, що не мають превентивного значення. Суспільство виступає за жорсткість санкцій, тобто за якісний і кількісний ріст репресивності кримінальної політики держави, особливо коли йдеться про злочинні прояви представників еліт.

Але, з іншого боку, досить поширеним явищем в Україні є латентна злочинність. Серед факторів, які обумовлюють її існування, не останнє місце посідають терпиме ставлення до вчинення злочинів та розглядання злочинної поведінки як такої, яка допускається, для вирішення вкрай нагальних життєвих проблем.

У зв'язку із цим видається необхідним проведення цілеспрямованої роз'яснювальної роботи з населенням для формування адекватних уявлень про сутність злочинності як явища, про її причини й умови, про реальні можливості кримінального закону як засобу впливу на злочинну діяльність певного кола членів суспільства. Крім того, вкрай необхідна зміна політики держави у напрямку обмеження зайвої криміналізації та розширення можливостей альтернативного (некарального) впливу на певні категорії осіб, які вчиняють злочини.

Таким чином, держава в особі законодавця повинна прагнути до побудови таких кримінально-правових санкцій, які будуть схвалюватися населенням, для того, щоб загальнопревентивний потенціал кримінального закону став реальністю, а не декларацією. Крім того, така ситуація дозволить локалізувати найбільш кримінально небезпечні суспільні елементи для відповідної реакції на них з боку як влади, так і суспільства.

По-друге, кримінально-правові санкції мають відповідати характеристиці особистості винного. На наш погляд, це питання вирішується через проблематику відносно визначених санкцій.

По-третє, має існувати щільний зв'язок між покаранням та санкцією. В цьому контексті слід зазначити, що, на наш погляд, санкція — частина кримінально-правової норми, яка конкретизує форми впливу на винну особу. Ця форма може містити будь-які види покарання в будь-якому сполученні: основні, основні й додаткові; різні за характером, каральним потенціалом. Але набір видів покарання в конкретній санкції не повинен бути випадковим.

У даному аспекті слід констатувати важливу методологічну проблему, яка полягає в тому, що вид і розмір покарання, зазначені в санкції, впливають на ступінь суспільної небезпеки діяння, оскільки згідно з ст. 12 КК в основі класифікації злочинів за ступенем тяжкості лежить саме ця ознака. Однак покарання встановлюється не довільно, в основі такого рішення лежить уявлення про суспільну шкідливість діяння. Отже, виходить замкнуте коло, де важко встановити, що є підставою чого, адже санкція й покарання, встановлене в ній, відповідають тяжкості діяння, а тяжкість діяння визначається законодавцем через санкцію.

На наш погляд, слід ще раз акцентувати увагу на тому, що злочинність діяння, яка знаходить матеріальне вираження через розуміння суспільної небезпеки, має бути категорією «конвенціональною», тобто в санкції конкретної

норми кримінального закону має відбиватися консенсус між владою та суспільством щодо суспільної небезпеки діяння. Класифікація діянь, закріплена в ст. 12 КК України, має скоріше технічний, аніж концептуальний характер.

Таким чином, ми вважаємо, що загалом кримінально-правові санкції повинні ґрунтуватися на їхній відповідності:

- характеру й ступеню суспільної небезпеки діяння й характеристикі особистості винного, котра реалізується через сукупність обставин, що мають кримінально-правове значення (ст. ст. 66, 67 КК). При цьому оцінки діяння й особистості повинні будуватися з урахуванням правосвідомості населення;

- ступеня готовності суспільства сприймати санкцію як реальну й справедливу;

- можливості держави реалізовувати види покарання, що містяться в санкції.

Важливу роль у концепції побудови санкцій кримінально-правових норм відіграє також питання про оптимальні конструкції санкцій.

Так, на думку О. Г. Фролової, альтернативні санкції є корисними, коли діапазон ступеня суспільної небезпеки злочину значний. Таким чином, діапазон ступеня суспільної небезпеки діяння повинен впливати на границі санкції й навпаки [3, 128].

Діапазон ступеня суспільної небезпеки діяння, передбаченого в конкретній нормі, на наш погляд, взагалі не може існувати. У диспозиції норми законодавчо закріплюються обов'язкові ознаки, які й формують поняття конкретного складу злочину. Діапазон, тобто різні ступені суспільної небезпеки діяння, створюється за рахунок включення в закон кваліфікуючих складів злочинів. Однак відповідальність за вчинення злочинів з обтяжуючими обставинами, як правило, встановлюється в самостійній нормі, що має свою санкцію. Обставини, закріплені в ст. ст. 66, 67 КК України, характеризують особистість суб'єкта злочину, оскільки для врахування цих обставин необхідно їхнє усвідомлення винним. Тому можна говорити про вплив на конструювання санкції діапазону суспільної небезпеки особистості винного, але не діяння.

Крім цього, О. Г. Фролова вказує, що альтернативна санкція, у порівнянні з відносно визначеною, створює більші можливості для індивідуалізації покарання шляхом вибору не тільки розміру, але й виду покарання [3, 128].

На наш погляд, не зовсім правильно порівнювати альтернативну й відносно визначену санкцію, оскільки перша характеристика відбиває зміст санкції (як би наповнення її видами покарання), а друга характеристика свідчить про те, що вид покарання, зазначений у санкції, має верхню і нижню межі, що відповідають ознакам діяння, закріпленого в конкретній нормі.

Якщо проаналізувати кримінально-правові норми, розміщені в розділах 1 і 2 Особливої частини КК України, то можна зробити висновок, що їхні санкції сконструйовані як альтернативні: з 74 норм, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України та за злочини проти життя й здоров'я особистості, безальтернативними є лише 22 (приблизно 26,9%). При цьому всі санкції є відносно визначеними. В 45 випадках (більше 60%) законодавець, конструюючи відносно визначені санкції,

встановлює лише верхню межу покарань, як тих, які пов'язані з певним ступенем ізоляції винного, так і тих, що ізоляції не передбачають. Мова йде про злочини середньої й невеликої тяжкості. Слід також зазначити, що альтернативні санкції в більшості випадків також характеризують ці дві групи злочинів. Виключення становлять ст. 112, ч. 2 ст. 115 КК: у цьому випадку мова йде про особливо тяжкі злочини, а як альтернатива позбавленню волі на певний строк виступає довічне позбавлення волі.

Отже, аналіз санкцій норм, передбачених у розділах 1 і 2 КК Україна, дає підставу зауважити, що якщо мова йде про злочин невеликої або середньої тяжкості, то санкції конструюються як альтернативні (з досить широким вибором видів покарання) і відносно визначені. При цьому вказується, як правило, лише верхня межа санкції (включаючи як покарання, пов'язані з ізоляцією винного, так і покарання, що не передбачають подібного карального впливу). Якщо ж мова йде про тяжкі або особливо тяжкі злочини, то санкція сконструйована як безальтернативна відносно визначена із вказівкою верхньої й нижньої меж.

Таким чином, законодавець зробив вибір на користь відносно визначених санкцій, визнавши тим самим теоретичне положення про суперечність абсолютно визначених санкцій принципам справедливості, індивідуалізації, диференціації відповідальності й покарання. Такі санкції не дозволяють призначити покарання з урахуванням особистості злочинця. Тому якщо цілями покарання поряд з карою є виправлення засуджених, попередження вчинення нових злочинів як засудженими, так і іншими особами (ч. 2 ст. 50 КК), кримінально-правові норми повинні містити тільки відносно визначені санкції.

У зв'язку із цим виникає досить складне й серйозне питання про встановлення границь або меж відносно визначених санкцій в залежності від конструювання диспозиції.

Наприклад, А. Н. Ігнатов, О. Г. Фролова приєднуються до думки про те, що не можна довільно встановлювати границі між нижнім і верхнім розмірами покарання, при цьому чим вище формалізація диспозиції, тим менше повинен бути розрив між мінімумом і максимумом конкретної санкції. І чим глибше диференціація ознак у диспозиції, тим ширше повинна бути її оцінка в санкції [3, 128; 6, 55]. У протилежному випадку неможливо проводити єдину каральну політику в державі.

Таким чином, мова йде не про відмову від відносно визначених санкцій, а про методологічно обґрунтований вибір їхніх меж. Даний підхід, як уявляється, заслуговує на увагу.

Якщо із цих позицій розглянути кілька норм Особливої частини КК України, то варто визнати, що в санкціях не простежується єдності підходу до їхнього конструювання. Наприклад, диспозиція ч. 1 ст. 115 КК є вельми формалізованою. У ній міститься вказівка тільки на те, що вбивство — умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині. При цьому розрив між межами санкції становить 8 років. Диспозиція ч. 2 ст. 115 КК менш формалізована, оскільки законодавець передбачає в ній ряд обставин, що мають кримінально-правове

значення, тобто окремі випадки вчинення кваліфікованих убивств. При цьому відносна визначеність санкції виражається у встановленні границь покарання у вигляді позбавлення волі, різниця між якими становить 5 років. У цьому випадку ми бачимо, що більше формалізованої диспозиції відповідає більше значна різниця між границями санкції, чим у випадку менш формалізованої.

Отже слід зазначити, що на сьогоднішньому етапі не знайшло свого остаточного розв'язання питання щодо взаємозалежності між конструктивними особливостями диспозиції та санкції кримінально-правової норми. Це, як видається, суттєво впливає на проблему визначеності із кримінально-правовою політикою держави.

Все викладене дозволяє зробити висновок, що на рівні визначення та вивчення санкції кримінально-правової норми знаходить відбиття проблема функцій кримінального закону, зокрема, загальнопревентивної, спеціальнопревентивної та консолідуючої. Через санкції певною мірою реалізується політика держави щодо протидії злочинності кримінально-правовими засобами.

Саме тому конструктивні особливості кримінально-правових санкцій не є предметом схоластичних дискусій, тим більше, що вони щодня використовуються судовою системою для вирішення долі конкретних людей.

Як видається, ці конструктивні особливості доцільно визначати, виходячи із:

- характеру й ступеня суспільної небезпеки діяння й характеристики особистості винного, котра реалізується через сукупність обставин, що мають кримінально-правове значення (ст. ст. 66, 67 КК). При цьому оцінки діяння й особистості повинні будуватися з урахуванням суспільної свідомості;
- ступеня готовності суспільства сприймати санкцію як реальну й справедливу;
- можливості держави реалізовувати види покарання, що містяться в санкції.

### *Література*

1. Хохряков Г. Ф. Криминология: Учебник / Отв. ред. В. Н. Кудрявцев. — М.: Юристъ, 1999.
2. Гилянский Я. И. Криминология. — СПб.: Питер, 2002.
3. Фролова О. Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та криминологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів): Навч. посіб. — К.: АртЕк, 1997.
4. Никулин С. И. Этико-правственный аспект совершенствования уголовного законодательства // Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства / Ин-т государства и права РАН. — М., 1994.
5. Осипов П. П. Теоретические основы построения и применения уголовно-правовых санкций: (аксиологические аспекты). — Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1976.
6. Игнатов А. Н. Совершенствование уголовных санкций как средство повышения эффективности исполнения наказания в виде лишения свободы // Комплексная разработка проблем исполнения наказания. — М., 1979.