

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАОХОЧЕННЯ

Тема заохочення в кримінальному праві є і залишається однією з актуальних і складних у кримінально-правовій доктрині. Кримінальне право вже століттями традиційно сприймається як суто публічна галузь права. Втім, як відомо, абсолютно «публічною» або «приватною» галузь права не може бути а priori. Не вдаючись до детального аналізу, можна дійти думки, що кримінальному праву притаманні деякі прояви диспозитивності. Крім того, можна дійти висновку, що традиційне звуження кримінального права лише до понять «злочин» та «покарання» на сьогодні не є адекватним. Не применшуючи значення методу примусу кримінального права сучасності, заохочення також стає дієвим регулятором кримінально-правових відносин. «Заохочення — один з найбільш сильних стимулів людської поведінки, іноді — самий дієвий. Дихотомія «кара та заохочення» є природною для кримінального права всіх часів і народів, та особливо актуальна в період виявленої всесвітньої тенденції «кризи покарання» [1, 1]. Карні заходи кримінально-правового впливу перестали бути єдиним засобом запобігання злочинності, а з цією метою все частіше використовуються заходи заохочення та компенсації.

Кримінально-правове заохочення розглядалося в дослідженнях таких вчених, як А. І. Алексєєв, Х. Д. Алікперов, Ю. М. Антонян, Г. А. Аванесов, Н. А. Беляєв, Ю. А. Воронін, І. М. Гальперін, Ю. В. Голік, А. С. Горелик, А. І. Долгова, П. С. Дагель, С. А. Єлісєєв, В. О. Єлеонський, І. Е. Звечаровський, А. І. Зубков, В. І. Зубкова, І. Е. Ігошев, І. А. Ісмаїлов, І. І. Карпець, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнєцова, Ю. А. Красіков, А. І. Коробєєв, С. Г. Келіна, А. В. Малько, Н. І. Матузов, А. С. Міхлін, Н. А. Огурцов, Р. А. Сабітов, В. І. Селіверстов, І. А. Тарханов, В. А. Уткін, В. Д. Філімонов, О. В. Філімонов, І. В. Шмаров, А. М. Яковлев та ін. Заохочувальні норми як різновид кримінально-правових норм визнані майже всіма вченими-правниками і знайшли подальший розвиток у національному та зарубіжному кримінальному законодавстві.

Варто зауважити, що заохочувальні правові норми в кримінальному праві виокремлювалися окремими вченими ще в рамках КК УРСР, КК РСФСР та інших союзних республік. Так, В. М. Галкін торкався тематики кримінально-правового заохочення [2, 91–96]. Він стверджує, що, по-перше, кримінально-правове заохочення адресується особі, що скоїла злочин, що, по-друге, підставою для заохочення такої особи є наступна за злочинним актом поведінка, добровільно націлена на відвернення, нейтралізацію чи зменшення злочинної шкоди, на сприяння розкриттю злочину, не пов'язане зі скоєнням нових злочинів чи таке, що іншим способом свідчить про розкаяння особи в скоєному та про почате виправлення.

П. В. Хряпінський дає таке визначення заохочувальним кримінально-правовим нормам: «Заохочувальні норми є самостійною групою кримінально-пра-

вових норм, що складається з правових приписів, які, з одного боку, надають право особі, що вчиняє або вчинила злочин, на соціально-схвальну, позитивну поведінку, а з другого боку, породжують право або обов'язок держави усунути чи пом'якшити кримінально-правове обтяження» [3, 37].

Досі немає однастайності в рядах науковців щодо того, які саме норми Загальної частини КК України визнавати заохочувальними. Майже не викликає сумнівів те, що до них слід відносити ряд норм щодо звільнення від кримінальної відповідальності: ст. ст. 44–49 КК України, звільнення від покарання або його пом'якшення, а також ряд суміжних заходів щодо неповнолітніх, передбачених ст. ст. 97, 104, 105, 107 КК України та ін.

Втім, не тільки в Загальній частині КК України містяться заохочувальні норми. В Особливій частині їх також значна кількість. За загальним правилом, такі приписи містяться в останніх частинах відповідних статей Особливої частини КК України (наприклад, ч. 2 ст. 111, ч. 4 ст. 212, ч. 2 ст. 255 та ін.).

Слід зауважити, що в Україні вже давно спостерігається тенденція щодо гуманізації кримінальної відповідальності та покарання, і відповідно, збільшення кількості заохочувальних норм. У порівнянні з Кримінальним кодексом УРСР 1960 року, нинішнім КК України значно збільшена кількість заохочувальних норм. Яскравим прикладом є те, що в КК УРСР було лише 3 норми, які передбачали звільнення від кримінальної відповідальності (у зв'язку зі зміною обстановки, у зв'язку з втратою особи суспільної небезпечності, у зв'язку з передачею на поруки), а КК України налічує таких підстав в Загальній частині 9. Перелік спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності був також значно розширений — КК УРСР містив 6 таких приписів, а чинний КК України — 14.

Заохочувальні норми КК УРСР також, як і в КК України, охоплювали сферу призначення покарання, більшість з них стосувалися посткримінальної поведінки винної особи. В Особливій частині КК України найбільша кількість заохочувальних норм, що стосуються посткримінальної поведінки особи, містяться в розділах злочинів проти громадської безпеки та злочинів у сфері обігу наркотичних засобів. У цьому сенсі слід зауважити, що законодавець застосовує заохочення у вигляді звільнення від кримінальної відповідальності навіть по тяжких та особливо тяжких злочинах.

Поєднання заохочення та покарання не є новелою сучасного законодавства, оскільки ще з давньоримських часів відомий вислів *ubi est confessio, ibi est remissio*. Таким приписом керується більшість законодавців світу, включаючи українського, визначаючи випадки звільнення осіб від кримінальної відповідальності як заохочення їх посткримінальної поведінки.

Втім у ряді кримінальних кодексів держав світу відсутні вказівки на звільнення від кримінальної відповідальності. До таких держав слід віднести Естонію, Албанію, Польщу тощо. Україна в цьому випадку є виключенням з досить широким переліком підстав звільнення від кримінальної відповідальності. Яскравим прикладом заохочувальної норми КК України є норма ст. 46 — звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим.

Охоронна функція кримінального права в Україні в більшій мірі проявляється у застосуванні примусу. Саме репресивним засобам надається перевага в антикриміногенній політиці в Україні [4, 384]. За останні декілька років значна кількість діянь була криміналізована, була посилена відповідальність за деякі види злочинів. Втім глобальна світова та європейська тенденція до пошуку альтернативи примусу дійшла і до України, що проявилось у гуманізації чинного кримінального законодавства згідно з Законом України від 15 квітня 2008 р. № 270-VI.

У пошуку дієвої форми протидії злочинності український законодавець «примірює» на кримінальну юстицію альтернативні засоби реагування на злочин, засоби заміни або доповнення покарання, такі, що пом'якшують покарання, звільняють від кримінальної відповідальності. Іншими словами, Україна йде шляхом розширення дії сфери кримінально-правового заохочення, тобто стимулювання поведінки осіб шляхом пом'якшення або відмови в накладенні кримінально-правового обтяження.

8 квітня 2008 року в Україні була прийнята Концепція реформування кримінальної юстиції України. Оптимістичний рух щодо збільшення кількості заохочувальних норм відобразився у законопроектах, що надходять до Верховної Ради України, та вже прийнятих змінах до КК України.

Відповідно до прийнятої на виконання зобов'язань перед Радою Європи Концепції реформування кримінальної юстиції України [5, 2], спостерігається рух щодо гуманізації кримінального законодавства в цілому, обмеження сфери застосування покарань, пов'язаних з позбавленням волі з вказівкою на заміну таких, наприклад, штрафними санкціями. Основними завданнями кримінальної юстиції України за Концепцією є:

- гуманізація кримінального законодавства;
- удосконалення кримінальних процесуальних норм і суміжного законодавства, в тому числі з урахуванням світового досвіду;
- перебудова організаційно-функціональної структури кримінальної юстиції відповідно до норм реформованого законодавства;
- реформування процедури досудового розслідування;
- реорганізація системи органів досудового розслідування, функціональне відмежування їхньої діяльності від діяльності розвідувальних і контррозвідувальних органів;
- забезпечення ефективності кримінального судочинства;
- посилення захисту прав та інтересів потерпілих, гарантоване відшкодування завданої злочином шкоди;
- створення умов для гуманізації сфери виконання кримінальних покарань;
- розвиток інституту апробації та розширення застосування відновних процедур і примирення.

Як бачимо, завдання кримінальної юстиції відповідно до Концепції є кумулятивними, тобто їх реалізація досягається засобами не тільки кримінального, але й кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого права та відпо-

відних інших нормативних актів. Для цілей цієї статті ми обмежимося коментарем щодо змін до КК України.

Закріплене на рівні Концепції застосування відновних процедур і примирення все ж залишає надію на те, що законодавець у майбутньому приділить увагу цим явищам та закріпить їх у КК України. Незважаючи на дискусійність та складність створення дефініцій, матеріально-правове визначення, надане українським законодавцем, було б доцільним та своєчасним, служило б цілям кримінального законодавства.

Є надія і на те, що вже наявний доробок законодавців у сфері відшкодування шкоди потерпілому також буде втілений в життя. Прикладом кримінально-правового заохочення у цьому аспекті є добровільне відшкодування шкоди як обставина, що пом'якшує покарання або є підставою для призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ч. 1 ст. 66 КК України), як одна з умов для звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням з потерпілим та дієвим каяттям (ст. ст. 45, 46 КК України).

Результатом гуманістичної діяльності законотворця стало прийняття Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» [6, 268]. До прийняття цього Закону до Верховної Ради України подавалися ще два подібні законопроекти щодо гуманізації кримінального законодавства — № 1111 від 6 липня 2006 року та № 3031 від 24 січня 2007 року, які в подальшому і були замінені прийнятим.

Відповідно до цього Закону, суди тепер мають значно ширшу можливість призначення покарань, не пов'язаних з позбавленням волі. Наприклад, в КК України в 2,5 рази збільшилась кількість статей, які передбачають покарання у вигляді громадських робіт (з 14 до 35). Зауважимо, що ще на черговому Конгресі ООН в 1995 році було схвалено ідею поширення в країнах світу таких покарань, як штраф, громадські роботи, обмеження волі тощо у вигляді альтернативи застосуванню позбавлення волі.

Одним з яскравих прикладів заохочувальної кримінально-правової норми, що була прийнята цим Законом, є норма ст. 69-1 КК України «Призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання», відповідно до якої «за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачених п. 1 та 2 ч. 1 ст. 66 цього Кодексу, відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні підсудним 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».

Звільнення від кримінальної відповідальності за ст. ст. 45 та 46 КК України (дієве каяття та у зв'язку з примиренням винного з потерпілим) може бути застосоване не лише до осіб, що вперше вчинили злочин невеликої тяжкості, але й також до осіб, що вчинили необережний злочин середньої тяжкості. Проте неузгодженість вищезгаданих матеріальних норм щодо звільнення від кримінальної відповідальності з процесуальними можливостями застосування

програм відновного правосуддя перешкоджає безпосередньому та ефективно-му впровадженню примирення в життя.

Нааявна тенденція гуманізації кримінального законодавства та посилення ролі кримінально-правового заохочення в цілому видається позитивною. Законодавець намагається втілити досвід європейських держав у сфері застосування заходів, альтернативних покаранню, економії кримінальної репресії, зменшення рівня злочинності та запобігання їй. Посилення ролі потерпілого у кримінальній юстиції, відшкодування завданої потерпілому злочином шкоди, розширення застосування відновних процедур та примирення — вже визначений напрямок розвитку кримінальної юстиції України на рівні прийнятої Концепції.

Гуманізація кримінального законодавства є тенденцією, що поширюється по всьому світі, і Україна у цьому випадку не є виключенням. Втім не варто забувати, що заохочення в кримінальному праві є похідним від заборони (покарання). На загальноправовому рівні кореспондуючими заохоченню та покаранню є диспозитивний та імперативний методи правового регулювання [3, 63]. Покарання є яскравим представником імперативного методу як владного, примусового, негативного способу правового впливу на правосвідомість. На відміну від нього, диспозитивний метод є позитивним, стимулюючим до правомірної, соціально-схвальної поведінки та реалізується в заохочувальному впливі на суспільні відносини.

Розвиток кримінально-правової доктрини дає підстави вважати, що завдання кримінального законодавства можуть бути досягнуті не тільки за допомогою примусу, але і заохочення, причому останнім це досягається швидше та дешевше. Варто зауважити, що віра в ефективність подібної диверсифікації — не більше ніж данина моді [7, 159]. Хоча, за умови розумного поєднання імперативного та диспозитивного методів регулювання кримінально-правових відносин, покарання та заохочення в рамках кримінальної політики України, завдання КК України (стаття 1) може бути більш ефективно вирішене. Наскільки правильним в подальшому виявиться гуманістичний підхід щодо збільшення кількості заохочувальних норм та їх застосування, покаже час і судова практика.

Література

1. Голик Ю. В. Доклад на семинаре «Поощрение в уголовном праве» на юридическом факультете РГПУ им. А. И. Герцена // <http://www.law.msu.ru/modules.php?name=News&file=article&sid=458>.
2. Галкин В. М. Система поощрений в советском уголовном праве // Советское государство и право. — 1977. — № 2. — С. 91–96.
3. Хряціпський П. В. Заохочувальні форми у кримінальному законодавстві України : навч. посіб. — К. : Центр навч. л-ри, 2008. — 192 с.
4. Мельник М. Повий Кримінальний кодекс у контексті антикриміногенної політики України // Держава і право. — 2002. — Вип. 15. — С. 383–390.
5. Концепція реформування системи кримінальної юстиції України: затв. Указом Президента України № 311/2008 від 8 квіт. 2008 р. // <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=311%2F2008>.
6. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності : Закон України № 270-VI від 15 квіт. 2008 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2008. — № 24. — Ст. 236. — <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=270-17>.

7. Туляков В. А. Предмет уголовно-правового регулирования // Научные работы Одесской национальной юридической академии. — 2007. — Т. 6. — С. 150–160.

Анотація

Розвиток кримінально-правової доктрини дає підстави вважати, що завдання кримінального законодавства можуть бути вирішені не тільки за допомогою примусу, але і за допомогою заохочення, причому останнім це досягається швидше та дешевше.

Ключові слова: заохочення, кримінальне право.

Summary

Legal development shows that reconciliation and retribution should be equal instruments like measures of excuse in criminal legal relations. That gives the possibility of social control various measures usage in criminal-legal matters and reduces prisonization.

Keywords: measures of excuse, criminal law.

УДК 343.22:343.359.3

В. О. Доділка

ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТИВНИХ ОЗНАК КОНТРАБАНДИ

Контрабанда створює загрозу економічній та соціальній безпеці України, громадянам та всій світовій спільноті. Контрабанда є одним з головних дестабілізуючих факторів внутрішнього ринку України, вона негативно впливає на розвиток національної економіки.

Актуальність дослідження проблеми кримінально-правової протидії контрабанді на основі суворішого дотримання закону полягає у необхідності його наукового тлумачення та вдосконалення практики його застосування. Сутність контрабанди полягає у незаконному переміщенні товарів та інших предметів через митний кордон України.

Правопорушення може набувати характеру злочину або адміністративно-правового делікту, який визначається як порушення митних правил. Правова оцінка неправомірних дій пов'язана з об'єктивними та суб'єктивними ознаками складу [5, 51].

Особливості суб'єктивних ознак — суб'єкта та суб'єктивної сторони можуть визначати простірну юрисдикцію закону, криміналізацію правопорушення, його кримінально-правову кваліфікацію, а також впливати на індивідуальності відповідальності.

Багатогранною проблемою кваліфікації контрабанди займалися Є. В. Додін, О. О. Омельчук, В. О. Навроцький, О. О. Кравченко та ін.

Метою цього дослідження є аналіз суб'єктивних ознак правопорушення та їх значення для кваліфікації контрабанди.

Суб'єктом злочину може бути громадянин України, іноземець, особа без громадянства, осудна та яка досягла 16 років. До відповідальності за контра-