

УДК 343.8

<https://doi.org/10.34142/23121661.2023.38.07>orcid.org/0000-0003-1173-7975

© Шинкарьов Ю.В., 2023

Ю.В. Шинкарьов**ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ
НЕПОВНОЛІТНІМ ОСОБАМ ЯК
СПЕЦІАЛЬНА ЗАСАДА ПРИЗНАЧЕННЯ
ПОКАРАННЯ****Yu. Shynkarov****ASSIGNING JUVENILE PUNISHMENT
AS SPECIAL BASIS OF PUNISHMENT**

Анотація. У статті здійснено спробу наукової розвідки порядку призначення покарання неповнолітній особі як спеціальної засади призначення кримінального покарання. Констатовано своєчасність і відповідність напрямам розвитку сучасної кримінально-правової науки питанням, пов'язаним із призначенням покарання, і, зокрема, спеціальних засад його призначення. Проаналізовано сучасні наукові праці, пов'язані із дослідженням спеціальних засад призначення покарання. Окреслено зв'язок, взаємодія і взаємозалежність загальних і спеціальних засад призначення покарання. Визначено, що правова природа й призначення спеціальних засад покарання полягають у доповненні та конкретизації загальних засад призначення покарання. Наведено низку праць науковців, предметом пошуку яких є спеціальні засади призначення покарання. Констатовано відсутність комплексної наукової розробки спеціальних засад призначення покарання як субінституту кримінального права. Визначено відсутність єдиного, узаємоузгодженого і сталого в сучасній науці розуміння спеціальних засад призначення покарання. Наведено основні наукові погляди на розуміння спеціальних засад кримінального покарання, основні наукові підходи до формування елементів або видів системи спеціальних засад призначення кримінального покарання. Визначено відсутність одноманітності та єдиного правового розуміння алгоритму залучення окремих елементів до спеціальних засад призначення покарання. Визначено, що в більшості наукових досліджень до спеціальних засад призначення покарання належить положення ст. 103 Кримінального кодексу України, які визначають особливості призначення кримінального покарання неповнолітнім особам. У статті проаналізовано положення ст. 103 Кримінального кодексу України на предмет їхньої відповідності розумінню спеціальної засади призначення покарання. Констатовано неоднозначність розуміння порядку призначення покарання неповнолітнім особам як спеціальної засади призначення покарання. Визначено можливість концептуальної зміни підходу в розумінні засад призначення покарання, зокрема й спеціальної. Констатовано змогу розуміння положень ст. 103 Кримінального кодексу України як спеціальної засади призначення покарання при сучасному й найбільш

поширеному розумінні такого правового явища як засада призначення кримінального покарання.

Ключові слова: покарання, призначення покарання, загальні засади призначення покарання, спеціальні засади призначення покарання, призначення покарання неповнолітнім особам.

Annotation. The article attempts to make a scientific study of the procedure for sentencing a minor as a special principle of criminal punishment. The author emphasizes the relevance, timeliness and compliance with the development directions of modern criminal law science of scientific research of issues related to sentencing, and, in particular, the special principles of sentencing. The author analyzes modern scientific works related to the study of special principles of sentencing. The author outlines the connection, interaction and interdependence of general and special principles of sentencing. It is determined that the legal nature and purpose of special principles of sentencing are to supplement and specify the general principles of sentencing. The author provides a list of scholars whose scientific research is focused on the special principles of sentencing. The author notes that there is no comprehensive scientific study of the special principles of sentencing as a sub-institution of criminal law. The author identifies the absence of a single, mutually consistent and sustainable understanding of the special principles of sentencing in modern science. The author provides the main scientific views on the understanding of special principles of criminal punishment. The author presents the main scientific approaches to the formation of elements or types of the system of special principles of criminal punishment. The author identifies the lack of uniformity and a unified legal understanding of the algorithm for including certain elements into the special principles of sentencing. It is determined that in most scientific studies, the provisions of Article 103 of the Criminal Code of Ukraine, which define the specifics of criminal punishment for minors, are referred to as special principles of sentencing. The article analyzes the provisions of Article 103 of the Criminal Code of Ukraine with regard to their compliance with the understanding of the special principles of sentencing. The author notes the ambiguity of understanding the procedure for sentencing minors as a special basis for sentencing. The author determines the possibility of a conceptual change in the approach to understanding the basis of sentencing, including the special one. The author states that it is possible to understand the provisions of Article 103 of the Criminal Code of Ukraine as a special basis for imposing punishment under the modern and most common understanding of such a legal phenomenon as the basis for imposing criminal punishment.

Key words: punishment, sentencing, general principles of sentencing, special principles of sentencing, sentencing of minors.

Постановка проблеми. Призначення покарання є одним із ключових етапів із реалізації правосуддя. Саме цьому, правовому регулюванню призначення покарання в сучасному Кримінальному кодексі України приділяється значна увага й цьому присвячений Розділ X чинного Кодексу. Ключовою в змісті зазначеного Розділу є ст.65 КК України «Загальні засади призначення покарання». Зазначені засади, з огляду на назву статті та її зміст є «загальними», тобто застосовуються в усіх без винятку випадках призначення покарання, принаймні згідно із панівною теорією кримінального права – повинні застосовуватися. У доповнення й розвиток до загальних засад

призначення покарання, у сучасній правовій літературі із кримінального права виділяються «спеціальні засади призначення покарання». Спеціальні засади призначення покарання достатньо вдало «співіснують і взаємодіють із загальними засадами. Специфіка взаємодії спеціальних засад призначення покарання із загальними, полягає в тому, що перші застосовуються поряд із останніми. Якщо загальні засади використовуються в частині того, що характерно для будь-якого випадку призначення покарання, то спеціальні засади – у частині, що відображає особливості окремих категорій таких випадків. Тому з упевненістю можна сказати, що правові основи взаємодії спеціальних засад призначення покарання проявляються саме в необхідності їхнього застосування поряд із загальними засадами призначення покарання для розвитку, доповнення та конкретизації останніх» [1, с. 159]. На жаль, сьогодні спеціальні засади призначення покарання як субінститут кримінального права ще не знайшли комплексного правового висвітлення, хоча останнім часом кількість наукових робіт, присвячених їх дослідженню зростає. Але одним із питань, які, незважаючи на свою очевидність, залишилися без розгляду – є питання як власного розуміння спеціальної засади призначення покарання та її правової природи, так і особливостей формування системи спеціальних засад призначення покарання. Науковою проблемою також є розуміння окремих положень чинного КК України як спеціальних засад призначення покарання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед науковців, роботи яких були присвячені аналізу окремих аспектів спеціальних засад призначення покарання можна виділити: О. Дудорова [2], В. Ворону [3], В. Полтавець [4], А. Попія [5]. Але, навіть попри увагу, що зростає по відношенню до спеціальних засад призначення покарання, ще раз слід наголосити, що комплексно вони досі не досліджувалися, що обумовлює відсутність належної глибини наукового пошуку в цьому напрямі, зокрема й методологічного характеру. Так, відкритим залишається як питання загальнотеоретичного визначення спеціальних засад призначення покарання, так і методології формування їхнього переліку.

Мета статті. Метою статі є встановлення особливостей такої спеціальної засади призначення покарання, як призначення покарання неповнолітній особі.

Виклад основного матеріалу. У більшості досліджень, присвячених аналізу спеціальних засад призначення покарання виділяється певне їх коло. Загалом аргументація щодо формування переліку спеціальних засад призначення полягає у віднесенні до їхнього кола правил, що не належать до загальних засад призначення покарання, передбачених ст. 65 КК України, але при цьому використовуються при призначенні покарання. І такий перелік спеціальних засад призначення покарання здебільшого є сталим.

Так, В. С. Ворона до спеціальних засад призначення покарання відносить: «1) спеціальні засади призначення покарання особі, визнаній обмежено осудною (ч. 2 ст. 20 КК України); 2) спеціальні засади призначення покарання особі, яка вчинила злочин (кримінальне правопорушення) під час виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної (кримінально протиправної) діяльності організованої групи чи злочинної організації (ч. 3 ст. 43 КК України); 3) спеціальні засади призначення покарання, узгодженого сторонами угоди (ч. 5 ст. 65 КК України); 4) спеціальні засади призначення покарання за незакінчений злочин (ч. 1, 2, 3, 4 ст. 68 КК України) (кримінальне правопорушення); 5) спеціальні засади призначення покарання за злочин (кримінальне правопорушення), вчинений у співучасті (ч. 5 ст. 68 КК України); 6) спеціальні засади призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК України); 7) спеціальні засади призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69-1 КК України); 8) спеціальні засади призначення покарання за сукупністю злочинів (ст. 70 КК України) (кримінальних правопорушень); 9) спеціальні засади призначення покарання за сукупністю вироків (ст. 71 КК України); 10) спеціальні засади призначення покарання неповнолітньому (ст. 103 КК України)» [6, с. 12].

На думку О. О. Дудорова, до спеціальних засад призначення покарання належать: 1) призначення покарання особі, визнаній обмежено осудною (ч. 2 ст. 20 КК України); 2) призначення покарання особі, яка вчинила кримінальне правопорушення під час виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної (кримінально протиправної) діяльності організованої групи чи злочинної організації (ч. 3 ст. 43 КК України); 3) призначення покарання особі, яка вчинила незакінчений злочин (кримінальне правопорушення); 4) призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК України); 5) призначення покарання за наявності пом'якшуючих обставин (ст. 69-1 КК України); 6) призначення покарання за сукупністю злочинів (кримінальних правопорушень) [2, с. 155 – 173].

В. В. Полтавець визначає перелік спеціальних засад призначення покарання кількістю п'ять елементів, а саме: «1) призначення покарання в межах, установлених в санкції статті Особливої частини КК України, що передбачає відповідальність за злочин; 2) призначення покарання відповідно до положень Загальної частини КК України; 3) призначення покарання враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину; 4) призначення покарання враховуючи особу винного; 5) призначення покарання враховуючи обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання» [7, с. 45].

Запропоновані авторами переліки спеціальних засад призначення покарання, безперечно, закладають міцні підвалини для їх правильного розуміння й для формування правильної методології формування такого переліку. Але ці

переліки не є безспірними. Здебільшого питання викликає сама методика формування переліків, яка залежить від правильного розуміння поняття і правових спеціальних засад призначення покарання.

Нагадаю, що сьогодні відсутнє єдине загальнотеоретичне поняття спеціальних засад призначення покарання. Пропонуються лише окремі авторські варіанти визначень такого роду. У цих визначеннях простежуються загальні тенденції та напрями у формуванні поняття спеціальних засад призначення покарання, але визначення різняться, а деякі й не дозволяють окреслити правову природу явища, що описується.

У будь-якому разі, можна навести декілька визначень спеціальних засад призначення покарання.

Так, одні автори пропонують розуміти спеціальні засади призначення покарання як «передбачені в кримінальному законі правила призначення покарання, обов'язкові для індивідуалізації покарання винному за урахуванням характеру вчиненого злочину» [8, с. 153]. Інші визначають спеціальні засади як «передбачені в кримінальному законі правила призначення покарання, обов'язкові для індивідуалізації покарання винному з урахуванням специфіки вчиненого злочину або особливостей суб'єкта злочину» [4, с. 244].

Усі ці визначення об'єднуються однією найважливішою ознакою – спеціальні засади здебільшого визначаються через категорію – правила. І з цим важко не погодитися, тим більш при визначенні спеціальних засад призначення покарання з погляду дотримання мовних правил не є корисним використовувати саме поняття «засад» для уникнення тавтології й не визначення поняття самого через себе. У будь-якому разі засади й правила повинні містити саме окрему методику призначення покарання, яка б доповнювала загальні засади, уточнювала їх, але при цьому б не збігалася із ними, оскільки це протирічить самій «спеціальності» спеціальних засад призначення покарання. Ураховуючи це, окремі засади, які науковці відносять до спеціальних, навряд чи можна вважати такими, чи можна поставити під сумнів віднесення їх як до «спеціальних засад», так і взагалі до засад призначення покарання взагалі. Однією з них є засада призначення покарання неповнолітній особі.

Так, призначення покарання неповнолітнім особам регулюється ст. 103 КК України «Призначення покарання», що міститься в Розділі XV «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх». Так, у цій статті зазначено, що «1. При призначенні покарання неповнолітньому суд, крім обставин, передбачених у статтях 65-67 цього Кодексу, урахуває умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього. 2. При призначенні покарання неповнолітньому за сукупністю кримінальних правопорушень або вироків остаточне покарання у вигляді позбавлення волі не може перевищувати п'ятнадцяти років».

Цю норму можна фактично розділити на дві частини: у частині першій зазначено, що урахуванню при призначенні покарання неповнолітньому підлягають: а) умови його життя та виховання; б) вплив дорослих; в) рівень його розвитку; г) інші особливості особи неповнолітнього. У другій частині встановлено обмеження застосування довічного позбавлення волі щодо неповнолітнього.

Постає питання, чи можна вважати ці положення спеціальними засадами призначення покарання. І знов-таки, усі питання зведено до розуміння поняття «засада». Так, Академічний тлумачний словник визначає «засаду» як: основа чогось; принцип; вихідне, головне положення; спосіб, метод здійснення чогось [9]. Так само трактують це поняття й інші тлумачні словники [10].

Аналізуючи положення ст. 103 КК України, резюмуємо:

По-перше, ч.1 ст. 103 КК України безпосередньо правил призначення покарання не містить, у ній наголошено на обставинах, що можуть додатково враховуватися при призначенні покарання неповнолітньому.

По-друге, обставини, що містяться в 2 ч.1 ст. 103 КК України належать до характеристик особи неповнолітнього, про що опосередковано зазначає сам законодавець, акцентуючи увагу на тому, що в цій же самій частині статті врахуванню підлягають «інші особливості особи неповнолітнього». Чи в цьому разі, «інші особливості особи неповнолітнього» стосуються лише рівня розвитку неповнолітнього, що передує цій фразі? Сама конструкція ч.1 ст. 103 КК України не дозволяє чітко визначитися із розумінням її змісту.

По-третє, якщо висновок 2 є правильним, то він не корелюється із положеннями ч.3 ст. 65 КК України, яка визначає обов'язковість урахування при призначенні покарання особи винного. Тут – врахуванню підлягають особливості особи винного, а не особа винного. Тобто породжується наступне питання: ч. 1 ст. 103 КК України повторює вимогу ч.3 ст. 65 КК України, чи доповнює та уточнює її, що й складає сутність спеціальної засади призначення покарання?

По-четверте, обмежуючи можливість призначення покарання у вигляді довічного позбавлення волі неповнолітньому – законодавець однозначно встановлює додатковий елемент методики призначення покарання неповнолітньому у вигляді імперативної заборони призначення певного виду покарання – що, швидше за все, належить до елемента системи спеціальних засад призначення покарання при будь-якому можливому її розумінні.

Висновки. Резюмуємо, що основним питанням є розуміння поняття та змісту спеціальних засад призначення покарання. Визначенню підлягає – чи є засадами вимоги щодо врахування певних обставин, чи це повинно бути явище іншого порядку? Якщо розуміти засади як принципи, ідеї чи певні положення – то положення ст. 103 КК України успішно відповідають розумінню засад призначення покарання й узгоджуються із положеннями ст. 65 КК України.

Якщо розуміти засади саме як механізми, алгоритми – то ні. Але в такому разі переосмислення вимагає й підхід до розуміння загальних засад призначення покарання, оскільки не всі положення ст. 65 КК України успішно будуть відповідати подібному розумінню засад призначення покарання. В цілому, враховуючи загальноприйняте тлумачення засад – положення ст. 65 КК України відповідають їх мовному вираженню, так само, як і положення ст. 103 КК України. З огляду на це, постає цікаве запитання – як же іменувати положення чинного КК України, які встановлюють не просто положення, що підлягають врахуванню при призначенні покарання, а які встановлюють окремі механізми, алгоритми його призначення – як то встановлення обмежень при призначенні покарання як щодо розміру, так і щодо виду – оскільки це категорії дещо іншого порядку. Це явища, які конкретизують процес призначення покарання значно більш глибоко, ніж те, що прийнято розуміти під загальними й навіть спеціальними засадами призначення покарання.

Повертаючись до предмету дослідження, слід зазначити, що положення, передбачені в ст. 103 КК України можна відносити до спеціальних засад призначення покарання, що обґрунтовується насамперед установленням імперативного обмеження в призначенні покарання, і вже потім сукупністю умов, що підлягають урахуванню за призначенням покарання неповнолітнім. Хоча щодо останніх питань залишається в значній мірі відкритим і залежить від концептуального урозуміння, що ж саме є «спеціальними засадами призначення покарання».

Література

1. Ворона В.С. Правові основи взаємодії спеціальних і загальних засад призначення покарання. *Право і суспільство*. 2017. № 2. С. 156 – 160.
2. Дудоров О.О. Кримінальне право: теорія і практика (вибрані праці). Київ: Ваіте, 2017. 872 с.
3. Ворона В.С. Спеціальні засади призначення покарання окремим категоріям осіб. *Дисертація канд. юр. наук*. спец. 12.00.08. Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/13ea8c90-d5cf-43a2-a5b5-d8c05e822f93>.
4. Полтавець В.В. До питання про поняття та види спеціальних засад призначення покарання. *Кримінальний кодекс України 2001 р.: Проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали між нар. наук.-практ. конф.* 7–8 квіт. 2006 р. Львів: Львів. держ. ун-т внутр. Справ, 2006. Ч. 1. С. 243–245.
5. Попій А.С. Спеціальні засади призначення покарання як передумова його індивідуалізації. *Збірник наукових праць ХНПУ імені Г.С.Сковороди*. 2017, № 27. URL: <http://journals.hnpu.edu.ua/index.php/law/article/view/474>.
6. Ворона В.С. Спеціальні засади призначення покарання окремим категоріям осіб: *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : спец. 12.00.08. 20 с.
7. Полтавець В. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним законодавством України: монографія. Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. 240 с.
8. Горностаї А.В. Призначення покарання за замах на злочин. *Науковий вісник Херсонськ. держ. ун-ту. Серія Юридичні науки*. 2014. Вип. 4. Т. 2. С. 152–155.
9. Академічний тлумачний словник в 11 томах (1970-1980). т.3 с.300. URL: <http://sum.in.ua/s/zasada#:~:text=>
10. Орфоепічний словник української мови. URL: <https://slovnyk.me/dict/orthoepy>.