



УДК 343.01

ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ПЕНАЛІЗАЦІЇ ТА ДЕПЕНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

Пономаренко Ю.А., к. ю. н., доцент

кафедри кримінального права

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

У статті на основі порівняльного аналізу пеналізації та депеналізації злочинів як напрямів кримінально-правової політики доводиться, що їх зміст не перетинається.

Ключові слова: кримінально-правова політика, напрям кримінально-правової політики, пеналізація злочинів, депеналізація злочинів.

В статье на основе сравнительного анализа пенализации и депенализации преступлений как направлений уголовно-правовой политики доказывается, что их содержание не пересекается.

Ключевые слова: уголовно-правовая политика, направление уголовно-правовой политики, пенализация преступлений, депенализация преступлений.

Ponomarenko Yu.A. ON CORRELATION BETWEEN PENALIZATION AND DEPENALIZATION OF CRIMES

On the basis of a comparative analysis of penalization and depenalization of crimes as directions of criminal law policy proves that their content does not intersect.

Key words: criminal policy, direction of penal policy, penalization of crimes decriminalization of crimes.

Постановка проблеми. Будь-яке фундаментальне дослідження проблем здійснення кримінально-правової політики в якості своєї обов'язкової складової має аналіз її основних напрямів. І це є цілком обґрунтованим, оскільки діяльність держави з протидії злочинності засобами кримінального права є далеко неоднорідною за своїм змістом. Це, а також покладення в основу поділу різних класифікаційних критеріїв, дало підставу науковцям виділяти різні напрями здійснення такої політики.

Так, наприклад, П.Л. Фріс «на підставі групування об'єктів злочинних посягань, які, у свою чергу, визначаються за рівнем значимості суспільних відносин, благ та інтересів» виділяє двадцять напрямів кримінально-правової політики, що відповідають двадцяти розділам Особливої частини КК України. Ці напрями називаються автором «кримінально-правова політика у сфері боротьби зі злочинами...» відповідно до найменування розділів Особливої частини КК України [1, с. 13–15]. С.С. Босхолов пропонує багаторівневу класифікацію напрямів кримінально-правової політики. Так, за ступенем узагальнення він виділяє загальні (охорона економічних відносин нової соціально-економічної формaciї; проголошення поступату про вищу цінність людини, її прав та свобод; встановлення прямої дії Конституції, загальновизнаних норм принципів і норм міжнародного права, міжнародних договорів) та спеціальні (проголошення принципів кримінального права; звуження кримінальної відповідальності, орієнтація суддів на призначення більш м'яких пока-

рань) напрями. Далі, в спеціальних напрямах, залежно від їх змісту він виділяє напрями кримінально-правової політики, що відносяться до встановлення: 1) загальних положень кримінальної відповідальності; 2) злочинності діянь; 3) карності діянь. Нарешті, залежно від співвідношення з іншими галузями законодавства, автор виділяє інші три групи напрямів кримінально-правової політики: а) ті, що безпосередньо витікають з норм Конституції; б) закріплени тільки в КК; в) взаємопов'язані з іншими галузями законодавства та іншими нормативно-правовими актами [2, с. 96–99]. А.А. Митрофанов виділяє п'ять основних напрямів кримінально-правової політики в Україні: 1) криміналізація суспільно небезпечних діянь; 2) декриміналізація злочинів; 3) пеналізація злочинів; 4) депеналізація злочинів; 5) забезпечення національними кримінально-правовими засобами міжнародного співробітництва у сфері протидії злочинності [3, с. 59]. Іншими авторами пропонуються класифікації напрямів здійснення кримінально-правової політики за різноманітними критеріями.

Вже сам факт покладення в основу виділення напрямів кримінально-правової політики різних класифікаційних критеріїв свідчить про неоднозначність доктринального тлумачення її змісту. Така неоднозначність ще більше проявляється тоді, коли навіть ті науковці, які оперують однаковими або подібними критеріями починають розмежовувати між собою окремі напрями здійснення кримінально-правової політики. Особливо сказане стосується таких напрямів, як пеналізація і депеналізація злочинів.



Ступінь розробленості проблеми.

Деякі криміналісти вважають, що вказані напрями є самостійними і їх зміст жодною мірою не перетинається [3, с. 100]. Натомість значна кількість учених вважають, що певна частина пеналізації злочинів передбачається з депenalізацією. Ці науковці називають пеналізацією не будь-яке визначення караності злочинів, а лише посилення їх караності. Скажімо, Л.Д. Гаухман та В.І. Попов [4, с. 35], С.С. Босхолов [2, с. 96] пишуть, що пеналізація – це «встановлення більш сурових покарань, або посилення суровості покарань, або скасування менш сурових видів покарань». Вочевидь, дотримуючись саме такого підходу, П.Л. Фріс відносить до змісту депenalізації не тільки законодавче визначення умов звільнення від кримінальної відповідальності або покарання, але й пом'якшення видів чи розмірів покарань у санкціях [1, с. 17–18]. Виходячи з такої посиленки, автор далі приходить до висновку, що у чинному КК депenalізовані, наприклад, всі частини ст. 185, позаяк вони передбачають більш м'які покарання за крадіжку порівняно зі ст. ст. 81 та 140 КК 1960 р. [1, с. 33]. С.С. Босхолов вважає, що «депенолізація (так у джерелі – Ю. П.) вельми виразно проявляється в значному розширенні числа альтернативних покарань» [2, с. 99].

Мета. З огляду на викладене метою даної статті є розмежування змісту пеналізації та депenalізації злочинів, що своєю чергою дасть підставу для уточнення їх визначень.

Виклад основного матеріалу. З моого погляду, оскільки кримінально-правова політика – це вид діяльності держави щодо протидії злочинності шляхом створення і застосування засобів матеріального кримінального права, то найбільш виваженим і практично придатним критерієм виділення її напрямів може бути виключно пов'язаність його (критерію) саме із засобами цієї галузі права. Відомо, однак, що кримінальне право як галузь права має достатньо обмежене коло засобів. До них, зокрема, належать: визнання діянь кримінальними правопорушеннями, тобто злочинами, та встановлення кримінально-правових наслідків вчинення таких діянь. При цьому кримінально-правові наслідки вчинення злочину вже давно не полягають тільки у кримінальній відповідальності за нього. Традиційним кримінально-правовим наслідком є застосування кримінальної відповідальності до особи, яка вчинила злочин. Більшість норм кримінального права передбачають саме такий кримінально-правовий засіб, у зв'язку з чим в науці кримінального права і в законодавстві

протягом довгого часу панувала впевненість в існуванні принципу невідворотності кримінальної відповідальності (покарання) [5, с. 121–131]. Разом з тим істотна кількість норм сучасного українського та зарубіжного європейського кримінального права передбачає можливість альтернативного вирішення кримінально-правового конфлікту, а саме – звільнення особи від кримінальної відповідальності. Таке звільнення може бути як пов'язане із застосуванням інших (альтернативних заходів), так і не пов'язане із цим. У будь-якому разі кримінально-правовим засобом впливу виступає звільнення від кримінальної відповідальності із підстав, передбачених відповідною нормою. У цьому зв'язку справедливо стверджується про трансформацію принципу невідворотності кримінальної відповідальності в принцип невідворотності кримінально-правового реагування на вчинений злочин [6, с. 142–143].

На підставі викладеного уявляється за можливе виділити такі три напрями здійснення кримінально-правової політики залежно від (за критерієм) пов'язаності їх із засобами матеріального кримінального права: 1) визначення злочинності спільно небезпечних діянь; 2) встановлення кримінальної відповідальності, що підлягає застосуванню до особи за вчинення злочину; 3) встановлення можливості звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочину. Полишаючи поза межами цієї статті дослідження першого з виділених напрямів, звернемо увагу на два інших.

Встановлення кримінальної відповідальності, що підлягає застосуванню до особи за вчинення злочину, на законодавчому рівні здійснення кримінально-правової політики полягає у визначенні в нормах кримінального права тих негативних кримінально-правових наслідків, які тягне за собою вчинення злочину. Ці негативні наслідки, в цілому, охоплюються поняттям кримінальної відповідальності, яка, як відомо, визначається криміналістами по-різному. Не вступаючи наразі в дискусію, оскільки це виходило б за межі предмета дослідження, я вважаю, що кримінальна відповідальність – це передбачені кримінальним законом обмеження в реалізації прав і свобод особи за вчинення нею кримінального правопорушення (злочину) [7, с. 257–287]. Зміст кримінальної відповідальності становлять: покарання, яке відповідно до ч. 1 ст. 50 КК «є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав



і свобод засудженого»; обмеження прав і свобод, що можуть застосовуватися до особи, яка вчинила злочин, взамін покарання (ст. ст. 75, 79 та 104 КК) та судимість (ст. 88 КК). Натомість не володіють ознаками кримінальної відповідальності, а тому не є її заходами, «інші заходи кримінально-правового характеру» для фізичних або юридичних осіб [7, с. 257–287].

Таким чином, встановлення кримінальної відповідальності на законодавчому рівні полягає у визначенні в кримінальному законі тих заходів, в яких вона полягає. Оскільки основним заходом кримінальної відповідальності за кримінальним правом України було й лишається покарання, то основний обсяг законодавчого встановлення кримінальної відповідальності припадає на встановлення караності злочинів, яке в літературі прийнято називати **пеналізацією злочинів**. У зв'язку з цим пеналізацію злочинів слід розглядати як більш вузьке поняття порівняно зі встановленням кримінальної відповідальності, позаяк останнє охоплює собою, окрім пеналізації, також і законодавче визначення інших заходів кримінальної відповідальності. Разом з тим пеналізація є основною, найбільшою і найбільш значимою складовою законодавчого рівня даного напряму здійснення кримінально-правової політики, хоча й не вичерпує його повністю. З огляду на це не можна погодитися з твердженнями, що «пеналізація полягає у встановленні принципів та критеріїв застосування найбільш сурового державного примусу за діяння, що визнаються злочинними; у формулюванні цілей кримінального покарання; у визначенні його видів та розмірів; у пропозиції інших заходів кримінально-правового характеру, необхідних для впливу на осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння» [8, с. 308–309]. Такий зміст є занадто широким для пеналізації і властивий, швидше, всьому досліджуваному напряму здійснення кримінально-правової політики – встановленню кримінальної відповідальності на законодавчому рівні.

Загалом пеналізація розуміється в літературі як визначення караності злочинів. Дискусія ведеться лише стосовно того, ким вона здійснюється. Одні криміналісти вважають, що пеналізація здійснюється виключно законодавцем [9, с. 60–63; 10, с. 123], інші ж вважають, що її здійснює не тільки законодавець, а й суд, призначаючи покарання [3, с. 94; 8, с. 309; 11, с. 7–8; 12; 12, с. 137; 13, с. 14]. З мого погляду, оскільки йдеться саме про законодавчий рівень здійснення кримінально-правової політики, то пеналізацію, безумовно, здійснює сам законодавець [14, с. 65–77], встановлюю-

чи потенційну кримінальну відповідальність [15, с. 41–42], що загрожує всім і кожному, хто потенційно може вчинити злочин. Разом з тим для пеналізації злочинів певне значення має й діяльність Конституційного Суду України [16, с. 62–64].

За своїм змістом пеналізація полягає у визначенні покарання за вже криміналізований злочин. Цей висновок випливає, перш за все, з самого терміну, яким позначається досліджуване поняття. Етимологічно пеналізація походить від латинських слів *roepa* – «покарання» і *actio* – «дія», що вже дає підстави для висновку про те, що вона становить собою процес і результат діяльності, пов’язаної з покаранням. Як відомо, «покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає у передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого» (ч. 1 ст. 50 КК). Тому власне пеналізація полягає у «передбаченні» (ч. 1 ст. 50 КК) або «визначенні» (ч. 3 ст. 3 КК) покарання у законі в тому плані, що законодавець передбачає (визначає) як в цілому систему і окремі види покарань, так і караність окремих злочинів зокрема.

Своє формальне вираження така діяльність знаходить виключно у законі, а саме – у законі кримінальному. Цей висновок випливає з п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції, згідно з яким виключно законами України визначаються «діяння, які є злочинами,... та відповідальність за них», а також ч. 3 ст. 3 КК, згідно з якою «злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом». Таким чином, формулою пеналізації злочинів є кримінально-правова законотворчість – прийняття кримінального закону, внесення до нього змін та додовнень.

Як і багато інших ознак досліджуваного поняття, мета діяльності законодавця з пеналізації злочинів так само похідна від мети кримінально-правової політики загалом [17, с. 330–335]. Оскільки на законодавчу рівні така політика здійснюється з метою створення нормативної основи для протидії злочинності правоохоронними органами держави [3, с. 35], то саме таку мету має і пеналізація злочинів. У зв'язку з цим можна стверджувати, що законодавча діяльність з пеналізації злочинів здійснюється з метою нормативного забезпечення правоохоронних органів таким кримінально-правовим засобом протидії злочинності, як покарання.

Синтезуючи сформульовані вище ознаки пеналізації злочинів, досліджуване поняття можна визначити, наприклад, таким



чином. Пеналізація злочинів – це складова частина кримінально-правової політики держави, яка становить собою процес і результат діяльності законодавця з визначення у кримінальному законі видів і розмірів покарань за злочини з метою нормативного забезпечення засобів для протидії злочинності. Подібне розуміння цього поняття, на мій погляд, узагальнює результати його попередніх досліджень і, в свою чергу, може виступати основою для подальшого вивчення теоретичних і прикладних проблем пеналізації злочинів.

Розуміння пеналізації як процесу і результату визначення в кримінальному законі покарання за злочини не залишає у змісті цієї складової кримінально-правової політики місця для депenalізації, оскільки законодавче визначення покарань може бути здійснюване як шляхом відзначального визначення покарання, так і шляхом його подальших змін як у бік пом'якшення, так і в бік посилення. Тому пеналізація – це і встановлення караності, і її пом'якшення, і її посилення. Сказане, звичайно ж, не означає, що депenalізація не має свого змісту і місця в кримінально-правовій політиці. Проте її обсяг має розумітися таким чином, щоб ним не охоплювався зміст будь-яких інших елементів кримінально-правової політики, в тому числі й пеналізації. Вважається, що достатньо точно визначив зміст депenalізації А.А. Митрофанов, на думку якого депenalізація – «це такий напрямок кримінально-правової політики держави, який полягає у передбаченні у законі про кримінальну відповідальність і застосуванні судами підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності або від покарання» [3, с. 100].

Встановлення можливості звільнення від кримінальної відповідальності на законодавчому рівні полягає у закріпленні в кримінальному законі передумов та підстав для повного або часткового звільнення від кримінальної відповідальності¹. Діяльність законодавця з їх створенням прийнято именувати депenalізацією злочинів. Хоча, як вже відзначалося вище, багато криміналістів розуміють депenalізацію, здебільшого, надмірно широко.

Так, наприклад, С.Г. Чугаєв вбачає у депenalізації нові форми скорочення кримінально-правового примусу, засновані на принципах економії репресії, доцільності

¹ Поняття часткового звільнення від кримінальної відповідальності було запроваджене до наукового обігу О.В. Наден, яка запропонувала розуміти під ним звільнення від окремих заходів кримінальної відповідальності, у тому числі й від покарання [6, с. 237–238]. З моєго погляду, оскільки покарання є складовою частиною кримінальної відповідальності, розуміння звільнення від покарання як часткового звільнення від кримінальної відповідальності є цілком обґрунтованим.

покарання, гуманізмі [18, с. 49]. Є.С. Назимко стверджує, що нею є «напрям кримінально-правової сфери пенальної політики України, який здійснюється уповноваженими органами державної влади та полягає у внесенні змін та доповнень до КК України, якими передбачається більш м'який вид чи (та) розмір покарання як в положеннях Загальної частини, так і в санкціях статей (частин статей) Особливої частини, призначенні більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, звільненні від покарання та його відбування» [19, с. 9]. Як видно, автор хоч і охоплює депenalізацією пом'якшення покарання, однак виводить за її межі звільнення від кримінальної відповідальності.

Як вже відзначалося вище, будь-які зміни законодавцем караності злочинів, у тому числі й шляхом її пом'якшення, повністю охоплюються пеналізацією. Це так звана «вторинна» пеналізація, що може бути здійснена як в напрямку посилення, так і в напрямку пом'якшення караності злочину. Саме тому така діяльність держави не може охоплюватися змістом депenalізації. Тим паче, нею не може охоплюватися й діяльність суду із застосуванням будь-яких з так званих заохочувальних норм кримінального права, оскільки така діяльність – це вже інший, правозастосовний рівень здійснення кримінально-правової політики. У зв'язку із цим до обсягу депenalізації належить виключно встановлення законодавцем у кримінальному законі підстав звільнення від кримінальної відповідальності.

З урахуванням того, що в окремих випадках особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності повністю (ст. ст. 44–49, 97 та ін. КК), а в інших – тільки від одного її заходу – покарання (ст. ст. 74–87, 105–107 КК), можна говорити про широке й вузьке значення депenalізації. У широкому значенні депenalізація – це встановлення в кримінальному законі підстав звільнення від кримінальної відповідальності загалом, у вузькому ж – встановлення в кримінальному законі підстав звільнення тільки від одного із заходів кримінальної відповідальності (покарання).

Висновки. Таким чином, пеналізація та депenalізація є самостійними напрямами здійснення кримінально-правової політики, зміст яких не перетинається. Цей висновок дає підстави не тільки для уточнення понятійного апарату науки кримінального права та кримінально-правової політики, а й для подальшого розвитку самостійних (окремих) досліджень підстав, способів, порядку, наслідків та інших характеристик кожного з досліджуваних напрямів кримінально-правової політики.

**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави : теоретичні, історичні та правові проблеми / П. Л. Фріс. – К. : Атіка, 2005. – 332 с.
2. Босхолов С. С. Основы уголовной политики : Конституционный, криминологический, уголовно-правовой и информационный аспекты / С. С. Босхолов. – М. : ЮРІНФоР, 1999. – 293 с.
3. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні : формування та реалізація / А. А. Митрофанов. – О. : Вид-во Одеського юрид. ін-ту НУВС, 2004. – 132 с.
4. Уголовное право. Общая часть : [учебник] / [Л. Д. Гаухман, М. П. Журавлëв, И. Д. Козочкин и др.]; под ред. Л. Д. Гаухмана и С. В. Максимова. – М. : Эксмо, 2004. – 414 с.
5. Келина С. Г. Принципы советского уголовного права / С. Г. Келина, В. Н. Кудрявцев. – М. : Наука, 1988. – 176 с.
6. Наден О. В. Теоретичні основи кримінально-правового регулювання в Україні / О. В. Наден. – Х. : Право, 2012. – 272 с.
7. Проблеми правої відповідальності : [монографія] / [Ю. П. Битяк, Ю. Г. Барабаш, Л. М. Баранова та ін.]; за ред. В. Я. Тація, А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. – Х. : Право, 2014. – 348 с.
8. Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия : уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика / Н. А. Лопашенко. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 339 с.
9. Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики / П. С. Дагель. – Владивосток : Изд-во Дальне-вост. гос. ун-та, 1982. – 123 с.
10. Панченко П. Н. Советская уголовная политика. Общетеоретическая концепция борьбы с преступностью : ее становление и предмет / П. Н. Панченко. – Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1988. – 198 с.
11. Антонов И. М. Пенализация преступлений, причиняющих вред здоровью : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. / И. М. Антонов. – Владивосток : Изд-во Дальневост. гос. ун-та, 2004. – 30 с.
12. Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика : проблемы криминализации и пенализации / А. И. Коробеев. – Владивосток : Изд-во Дальневост. гос. ун-та, 1987. – 268 с.
13. Огородникова Н. В. Санкции за имущественные преступления (виды, обоснованность, построение) : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. / Н. В. Огородникова. – Саратов : Саратов. юрид. ин-т им. Д. И. Курского, 1991. – 17 с.
14. Пономаренко Ю. А. Поняття пеналізації злочинів / Ю. А. Пономаренко // Питання боротьби зі злочинністю : збірник наукових праць / Ред. кол. : В. І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Вип. 17. – Харків : Кросстроуд, 2009. – С. 65–77.
15. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності / Ю. В. Баулін. – К. : Атіка, 2004. – 296 с.
16. Пономаренко Ю. А. Роль Конституційного Суду України у визначенні караності злочинів / Ю. А. Пономаренко // Правові проблеми сучасності в умовах розвитку юридичної науки : зб. матеріалів Всеукр. наук.-практ. конф. до Дня науки, Чернігів, 19 травня 2005 р. / Ред. кол. : В. М. Андріїв (голова) та ін. – Чернігів : Чернігівські обереги, 2005. – С. 62–64.
17. Пономаренко Ю. А. Місце пеналізації злочинів у кримінально-правовій політиці держави / Ю. А. Пономаренко // Кримінально-правова політика держави : теоретичні та практичні аспекти проблеми : матеріали міжнар. наук. конф., Донецьк, 17–18 листопада 2006 року. – Донецьк : Донецький юрид. ін-т ЛДУВС, 2006. – С. 330–335.
18. Чугаев С. Г. Уголовная политика и преступность : проблемы, пути решения : [Пособие для слушателей народных университетов] / С. Г. Чугаев. – М. : Знание, 1991. – 112 с.
19. Назимко Е. С. Депеналізація як елемент пенальноЯ політики України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08. / Е. С. Назимко. – К. : Академія адвокатури України, 2011. – 20 с.