

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ, МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»**

МАКАРЕНКО Анастасія Сергіївна

УДК 343.241:343.162:347.962.1/3

**СУДДІВСЬКИЙ РОЗСУД ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ
ПОКАРАННЯ В УКРАЇНІ**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Одеса – 2012

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України.

Науковий керівник

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України
ТУЛЯКОВ Вячеслав Олексійович,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
проректор з міжнародних зв'язків

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, професор
МУЗИКА Анатолій Ананійович,
Державний науково-дослідний
інститут МВС України,
провідний науковий співробітник;

кандидат юридичних наук, професор
ТЮТЮГІН Володимир Ілліч,
Національний університет
«Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого»,
професор кафедри кримінального права № 1

Захист відбудеться «__» _____ 2012 р. о _____ годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: м. Одеса, вул. Піонерська, 2.

Автореферат розісланий «__» _____ 2012 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

Г. І. Чанишева

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Зацікавленість проблемою суддівського розсуду в останній час зростає. Це пов'язано зі зниженням ефективності існуючих кримінально-правових заходів у протидії злочинності та певною необхідністю упорядкування процесів пеналізації. Ще на початку ХХ століття питанням суддівського розсуду була присвячена спеціальна праця П. І. Люблінського «Основания судебного усмотрения в уголовных делах» (Санкт-Петербург, 1904). У вітчизняній науці кримінального права комплексні дослідження проблеми суддівського розсуду при призначенні покарання відсутні. В існуючих дослідженнях українських та російських учених розглядаються лише деякі аспекти цього явища (кандидатські дисертації В. С. Канціра «Проблеми судового угляду при застосуванні законодавства України» - Львів, 1998; О. П. Севастьянова «Пределы судебного усмотрения при назначении наказания» - Красноярск, 2004, А. О. Пивоваровой «Правосознание и усмотрение судьи: соотношение понятий, роль при назначении наказания» - Самара, 2009).

Окремі питання, так чи інакше пов'язані з межами суддівського розсуду при призначенні покарання, були об'єктом дослідження тих учених, які займалися проблемами: диференціації кримінальної відповідальності та призначення покарання (Л. В. Багрій-Шахматов, М. І. Бажанов, І. М. Гальперін, О. П. Горох, Т. А. Денисова, Д. С. Дядькін, І. І. Карпець, С. Г. Келіна, П. В. Коробєєв, В. І. Курляндський, Т. А. Леснієвські-Костарєва, Ю. Б. Мельникова, В. О. Меркулова, А. А. Музика, Т. В. Непомняща, В. В. Полтавець, Є. Ю. Полянський, Ю. А. Пономаренко, Т. Г. Понятовська, Т. В. Сахарук, Н. А. Сторчак, В. О. Туляков, В. І. Тютюгін, М. І. Хавронюк та ін.), розробки типового покарання (О. П. Козлов, В. П. Нажимов, М. С. Таганцев, А. Н. Трайнін та ін.), суддівського розсуду у кримінальному праві (Ю. В. Грачова, О. І. Рарог, В. П. Степалін та ін.), суддівського переконання у кримінальному процесі (Ю. М. Грошевий та ін.).

З одного боку, застосування суддівського розсуду дає змогу врахувати всі обставини справи, забезпечити індивідуалізацію покарання, встановлення соціальної справедливості, тобто реалізувати всі приписи законодавця, у тому числі й ті, які не знайшли детальної регламентації кримінальним законом. З іншого боку, суддівський розсуд як феномен правової дійсності має і негативні наслідки. Недостатня визначеність кримінально-правових норм, багатозначність деяких термінів і понять, варіативність покарання, відсутність у законі детальних і чітких правил, критеріїв призначення покарання істотно ускладнює правозастосовчий процес. Усе це призводить до нестабільності забезпечення кримінально-правового регулювання, різнобою у судовій практиці, а інколи й до судових помилок. У зв'язку з цим необхідною є розробка конкретних правил, критеріїв призначення покарання, що встановлюватимуть чіткі межі суддівського розсуду в Україні. Такий встановлений законодавцем юридичний «оптимум» повинен сприяти досягненню розумного балансу між свободою судді і формальністю кримінального закону, підвищенню авторитету судового рішення, недопущенню зловживання правом, а також боротьбі з корупцією.

Наведені обставини зумовили вибір теми дослідження, її актуальність і науково-практичне значення.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Роботу виконано відповідно до плану науково-дослідної роботи кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія» «Механізм кримінально-правового впливу в умовах сталого розвитку» на 2011-2015 рр. як складової плану науково-дослідної роботи Національного університету «Одеська юридична академія» «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» на 2011-2015 рр. (державний реєстраційний номер 0110U000671).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є комплексна характеристика суддівського розсуду при призначенні покарання у доктрині та законодавстві України, визначення домінуючих тенденцій щодо вирішення проблеми суддівського розсуду у вітчизняному кримінальному законодавстві і законодавстві інших країн, а також розробка можливих шляхів оптимізації кримінально-правового регулювання у бік лімітування дискреційних повноважень.

Для досягнення зазначеної мети були поставлені такі завдання:

охарактеризувати наявні у доктрині кримінального права теоретичні та методологічні розробки з проблематики суддівського розсуду;

вивчити існуючі у науці кримінального права підходи до визначення суддівського розсуду, надати авторську дефініцію та виділити характерні ознаки зазначеного поняття;

дослідити та систематизувати причини, які обумовлюють існування суддівського розсуду;

вивчити відповідні концепти суддівського розсуду крізь призму його генезису у рамках кримінально-правових учень;

встановити та охарактеризувати нормативну основу здійснення суддівського розсуду на етапі призначення покарання;

здійснити класифікацію видів суддівського розсуду при призначенні покарання;

розкрити характеристику суддівського розсуду на підставі аналізу видів правової поведінки;

дослідити інститут загальних засад призначення покарання в аспекті законодавчої регламентації підстав суддівського розсуду;

вивчити й охарактеризувати деякі неправові детермінанти, які впливають на суддівський розсуд;

виробити концептуальні пропозиції щодо удосконалення законодавчого врегулювання феномену суддівського розсуду кримінально-правовими засобами.

Об'єктом дослідження є кримінальні правовідносини, які виникають при реалізації права на суддівський розсуд у випадках, передбачених законом.

Предметом дослідження є суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні.

Методи дослідження обрані з урахуванням встановлених у роботі завдань, відповідно до об'єкта та предмета дослідження. Методологія зазначеної роботи ґрунтується на загальних і спеціальних методах пізнання: діалектичний

використовувався для дослідження природи, поняття, ознак та видів суддівського розсуду при призначенні покарання (п.п. 1.1, 2.1, 2.2); історико-правовий і порівняльно-правовий – для дослідження генезису доктрини суддівського розсуду, порівняння чинного законодавства і законодавства, що діяло раніше, а також для аналізу вітчизняного законодавства з законодавством інших країн (п.п. 1.2, 3.1, 3.2, 3.3); системно-структурний і функціональний методи, за допомогою яких досліджувалася практика судів з питань призначення покарання для з'ясування змісту норм чинного кримінального законодавства та їх удосконалення (п.п. 2.2, 3.1, 3.2); логіко-семантичний метод допоміг визначенню понятійного апарату, який застосовано у дослідженні (п.п. 1.1, 2.1, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3); формально-юридичний – для вивчення інституту призначення покарання, постанов Пленуму Верховного Суду України і Рішень Конституційного Суду України, а також як універсальний спосіб аргументування основних висновків дослідження (п.п. 1.1, 3.1, 3.2, 3.3).

Емпіричну базу дослідження становлять матеріали судової практики, анкетування фахівців у галузі права (суддів, прокурорів, адвокатів тощо), слухачів Інституту підготовки професійних суддів Національного університету «Одеська юридична академія». Загалом було опитано 300 респондентів.

Наукова новизна одержаних результатів. Дисертація є першим комплексним монографічним дослідженням феномену суддівського розсуду при призначенні покарання та виявлення його місця і значимості у методології призначення покарання при вирішенні проблем, що базуються на індивідуалізації покарання.

Новизна дослідження конкретизується в одержаних наукових результатах, сформульованих у теоретичних та практичних висновках і пропозиціях, зокрема:

вперше:

доведено, що теоретичне осмислення проблем суддівського розсуду розпочалося супутно із аналізом ідей ролі правосуддя та місця судової складової державної влади, осмислення значимості особи носія судової влади. Еволюція доктрини суддівського розсуду у рамках шкіл кримінального права демонструє розвиток полярності поглядів щодо вирішення питань його обсягу;

зроблено висновок про необхідність дослідження суддівського розсуду крізь призму його складної психолого-правової суб'єктивно-об'єктивної природи, що надасть змогу опису його повної конструктивно-змістовної характеристики й отримання прогностичних висновків щодо урегулювання цього феномену;

проведено класифікацію суддівського розсуду на етапі призначення покарання залежно від його підстав, за особливостями операцій, які опосередковують здійснення суддівського розсуду, та ступеня директивності (обов'язковості);

запропоновано поділяти причини існування суддівського розсуду на правові (ті, які впливають із самого кримінального закону) та позаправові (обумовлені іншими детермінантами), виходячи зі змістовного характеру тієї чи іншої причини;

зроблено висновок про те, що характеристика суддівського розсуду можлива лише через такі категорії, як правомірна поведінка і зловживання правом. Протиправна (злочинна поведінка) не може виступати характеристикою суддівського розсуду при призначенні покарання;

з'ясовано, що підставами суддівського розсуду на етапі призначення покарання є нормативна основа його здійснення. Такі підстави необхідно досліджувати крізь призму загальних засад призначення покарання. Підставами суддівського розсуду при призначенні покарання є кримінально-правові санкції, передбачені діючим Кримінальним кодексом України (далі – КК України), уповноважуючі норми, юридичні факти, що об'єктивуються в юридичних термінах і поняттях, та правила індивідуалізації покарання;

зроблено висновок про необхідність оптимізації суддівського розсуду при призначенні покарання шляхом нормативного удосконалення приписів ст. 65 КК України; окреслення критеріїв призначення покарання; доповнення КК України спеціальними нормами про призначення покарання за наявності обставин, що обтяжують покарання, призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання; призначення покарання за злочин, вчинений у співучасті, передбачивши диференційовані межі покарання залежно від виду співучасника; обмеження застосування ст. 69¹ КК України тяжкими злочинами, злочинами середньої і невеликої тяжкості; встановлення критеріїв пониження покарання у ст. 69 КК України та екстраполювання дії інституту призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, лише на злочини невеликої і середньої тяжкості;

аргументується доцільність включення до КК України спеціального правила призначення покарання з урахуванням позиції потерпілого, що сприятиме як розвитку тенденції пріоритетного значення волевиявлення потерпілого, так і продовженню курсу гуманізації кримінальної відповідальності винної особи;

з'ясовано проблему обмеження суддівського розсуду окремими неправовими факторами, у тому числі взаємозв'язок суддівської розсудової діяльності з принципом незалежності суддів. Зроблено висновок про те, що закон не може якимось чином регламентувати, спрогнозувати вплив суб'єктивних факторів на прийняття рішення у справі, зокрема, на розмір призначеного покарання, він тільки може передбачити, констатувати та враховувати такий вплив, а також певним чином забезпечити сумлінну реалізацію суддівського розсуду і призначення раціональної міри кримінально-правового впливу;

удосконалено:

визначення суддівського розсуду у кримінальному праві як правозастосовчої інтелектуально-вольової діяльності судді, яка є передбаченою кримінальним законом мірою свободи вибору одного із варіантів рішення по кримінальній справі;

визначення загальних засад призначення покарання як системи загальнообов'язкових правил, що формують підстави суддівського розсуду при призначенні покарання;

висновки щодо необхідності законодавчого удосконалення нормативної основи здійснення суддівського розсуду крізь призму розробки алгоритму конструкції відносно-визначених санкцій шляхом звуження їх меж з прив'язкою до певної категорії злочинів та забезпечення єдності юридичної термінології;

дістало подальший розвиток:

обґрунтування доцільності закріплення у частині другій ст. 50 КК України як мети покарання відновлення соціальної справедливості як одного з кримінально-правових засобів недопущення зловживання суддівським розсудом;

вчення про інститут типової санкції як формалізований критерій класифікації злочинів та як медіану санкції, а також висновки про необхідність і можливість її впровадження у законодавство України;

розв'язання проблеми меж суддівського розсуду при призначенні покарання, що зводиться до встановлення законодавцем юридичного «оптимуму», який повинен сприяти досягненню розумного балансу між свободою судді і формальністю кримінального закону;

з'ясування правил призначення покарання за незакінчений злочин в аспекті визначення формальних рамок, які обмежують суддівський розсуд, та тих питань у визначенні міри кримінального-правового впливу, які вирішуються на основі дискреційних повноважень.

Практичне значення отриманих результатів. Основні положення та висновки, викладені в дисертації, можуть бути використані у:

науці кримінального права України – для подальшого дослідження доктрини суддівського розсуду та інституту призначення покарання;

законотворчій діяльності – при розробці пропозицій щодо подальшого вдосконалення кримінального законодавства України;

правозастосовчій діяльності – для підвищення діяльності судових та правоохоронних органів;

навчальному процесі – при викладанні курсу кримінального права, а також при підготовці методичних матеріалів, підручників, навчальних посібників із зазначеної дисципліни.

Апробація результатів дослідження. Основні положення та висновки дисертації було повідомлено на засіданнях кафедри кримінального права Національного університету «Одеська юридична академія», а також у доповідній записці до Комітету Верховної Ради з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності (вих. № 1402-3 від 08.05.2012). Результати і висновки дослідження доповідалися на тридцяти чотирьох науково-практичних конференціях, зокрема: Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих учених «Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих учених» (м. Київ, 2010); VI Міжнародній науково-практичній конференції «Від громадянського суспільства – до правової держави: Теорія та практика протидії злочинності» (м. Харків, 2011); II Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні тенденції розвитку наукової думки» (м. Київ, м. Лондон, 2011); VII Міжнародній науково-практичній конференції молодих учених «Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Луцьк, 2011); Міжнародній науково-практичній конференції молодих учених та здобувачів «Юридична осінь 2011 року» (м. Харків, 2011); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання сучасних державотворчих та правотворчих процесів» (м. Запоріжжя, 2011); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики» (м. Одеса, 2011); Міжнародній науково-

практичній конференції студентів, магістрів, аспірантів, докторантів та молодих вчених «Актуальні питання державотворення в Україні» (м. Київ, 2012); II Міжнародній науково-практичній конференції «Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права» (м. Луганськ, 2012), Міжнародній конференції «Правове регулювання економічного і соціального розвитку Російської Федерації» (м. Волгоград, 2012); Міжнародній науковій конференції професорсько-викладацького та аспірантського складу «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 2012) та ін.

Публікації. Основні теоретичні та практичні висновки, положення та пропозиції дисертаційного дослідження викладені у 36 наукових працях, з яких 9 статей опубліковано у наукових фахових виданнях з юридичних наук.

Структура дисертації зумовлена метою та завданнями дослідження і складається зі вступу, трьох розділів, які містять сім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 264 сторінки, із них основного тексту – 207 сторінок, список використаних джерел налічує 487 найменувань і складає 46 сторінок, додатки – 9 сторінок.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовуються актуальність теми дослідження, зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, визначено мету, завдання, об'єкт та предмет дослідження, характеризуються його методологія та емпірична база, розкриваються наукова новизна і практичне значення одержаних результатів, їх апробація, а також наводяться кількість публікацій та структура роботи.

Перший розділ «Методологічні засади дослідження доктрини суддівського розсуду в теорії кримінального права» складається з двох підрозділів, які присвячені дослідженню поняття, ознак, причин існування суддівського розсуду, а також його генезису у рамках кримінально-правових учень.

У **підрозділі 1.1. «Правова природа суддівського розсуду при призначенні покарання»** обґрунтовується необхідність розгляду суддівського розсуду крізь призму його подвійної суб'єктивно - об'єктивної природи. Дисертант вважає, що не є можливим надати повну оцінку і конкретних прогностичних висновків та пропозицій щодо подальшого врегулювання практики застосування кримінального закону, якщо дотримуватися позиції, відповідно до якої суддівський розсуд залежить більше від об'єктивних факторів, оскільки, дійсно, є такий бік суддівського розсуду (інтелектуально-вольовий), який повністю регламентувати законом неможливо. Проте суддівський розсуд не може бути виключно суб'єктивним явищем, так як його здійснення передбачене кримінальним законом, який же встановлює його межі.

На підставі вивчення існуючих позицій щодо визначення суддівського розсуду автор пропонує власну дефініцію останнього та виділяє його характерні ознаки. До них дисертант відносить наступні: 1) правозастосовча діяльність; 2) інтелектуально-вольова діяльність; 3) передбачена законом міра свободи вибору, яка має дві

складові: а) правовий характер розсуду; б) обмежений характер розсуду; 4) варіативність розсуду.

Виходячи зі змістовного характеру тієї чи іншої причини існування суддівського розсуду, видається можливим поділяти такі причини на правові (ті, які впливають із самого кримінального закону) та позаправові (обумовлені іншими детермінантами). Правовими причинами існування суддівського розсуду є: 1) абстрактний характер права, зумовлений неможливістю за сучасних умов вітчизняного правотворення вироблення законодавцем конкретної та дієвої концепції реальності, з якою зіштовхується суддя при вирішенні конкретної справи; 2) особливості законодавчої техніки (свідоме закріплення законодавцем відносно-визначених або альтернативних санкцій, уповноважуючих норм, використання оціночних питань, що створюють простір, який орієнтований на застосування суддівського розсуду); 3) недоліки законодавчої техніки (вимушений розсуд, коли законодавцем допущені недоопрацювання у формулюванні правових норм).

До позаправових причин існування суддівського розсуду у дисертації віднесено: 1) утвердження визнання у практиці судів континентальної Європи (у т. ч. України) судового права, що ґрунтується на концепції «антиформалізму в праві», поступовим зростанням ролі судового прецеденту як джерела права; 2) герменевтичний підхід до права, який зумовлений необхідністю здійснення казуального тлумачення і знаходить прояв у проблемі співвідношення «букви» і «духу» права, за якої суддя повинен керуватися не лише «буквою», а й «духом» права.

У підрозділі 1.2. «Генезис доктрини суддівського розсуду в історії кримінально-правових учень» досліджуються погляди Платона і Арістотеля, приписи Біблії як основного джерела християнської релігії, вчення Івана Златоуста, Аврелія Августина, Фоми Аквінського, Марсилія Падуанського, Шарля Луї Монтеск'є, Вольтера, Чезаре Беккарія, І. Канта, Г. В. Ф. Гегеля, А. Фейербаха, Ч. Ломброзо, Е. Феррі, Р. Гарофало, А. Принса, Ф. Ліста, Г. Тарда, М. Ансея, Ф. Граматики, а також законодавчі акти відповідних епох. Доведено, що теоретичне осмислення проблем суддівського розсуду, його меж почалося ще у давнину, супутно із аналізом ідей ролі правосуддя, місця судової складової державної влади у суспільстві, осмисленням особи судді як певної обраної особи. Автор дійшов висновку про те, що безпосереднє обмірковування питань суддівського розсуду знаходить прояв ще у працях Платона й Арістотеля, у Старому й Новому Завітах. Еволюція доктрини суддівського розсуду у рамках шкіл кримінального права демонструє розвиток полярності поглядів: від постулювання і практикування судами необмежених рамок суддівського розсуду часів панування теологічної школи, визнання необхідності боротьби із суддівським свавіллям, максимального обмеження суддівського розсуду рамками закону представниками просвітницько-гуманістичної і класичної шкіл кримінального права до боротьби за широкі рамки суддівського розсуду, систему невизначених вироків, а то і перенесення ваги із судових органів на тюремні адміністрації, заміну суддів-професіоналів комісією експертів представниками антрополого-соціологічної школи, деякими прибічниками неокласичної школи і школи нового соціального захисту. Інтегративність сучасного

законодавства породжена усвідомленням неможливості вирішувати певну задачу на основі однієї концепції.

Другий розділ «Суддівський розсуд у кримінально-правовій доктрині України» складається з двох підрозділів і присвячений аналізу підстав та видів суддівського розсуду, а також його кримінально-правовій характеристиці крізь призму видів правової поведінки.

У підрозділі **2.1. «Підстави й види суддівського розсуду при призначенні покарання в Україні»** визначено, що підставою суддівського розсуду є нормативна основа його здійснення. Аналізуючи існуючий механізм призначення індивідуалізованої міри кримінально-правового впливу, автор доходить висновку про те, що питання про підстави суддівського розсуду потрібно досліджувати крізь призму загальних засад призначення покарання, передбачених ст. 65 КК України, адже останні є загальнообов'язковими правилами у кожному конкретному випадку призначення покарання винній особі. Підставами суддівського розсуду при призначенні покарання є кримінально-правові санкції, передбачені діючим КК України, уповноважуючі норми, юридичні факти, що об'єктивуються в юридичних термінах і поняттях, та правила індивідуалізації покарання.

Дисертант вважає, що така правова конструкція як уповноважуючі норми вживається законодавцем свідомо або планово, так як не в кожному випадку можна передбачити все різноманіття життєвої реальності і таким чином формалізувати оцінку обставин справи та особи правопорушника.

У КК України необхідна для правильного і однакового застосування права єдність юридичної термінології цілком не забезпечена. Автор доходить висновку, що, якщо спеціальне значення загальноживаного терміну або поняття не очевидне, то законодавцю доцільно надавати його нормативне тлумачення у примітці до статті чи у тексті статті або у спеціальній статті. Одним із видів термінів як дефінітивних норм є оціночні поняття. Як видається, на етапі призначення покарання суддя зіштовхується з власне оціночними поняттями у тому випадку, коли такі не передбачені складом злочину відповідної норми Особливої частини КК України, а, наприклад, при врахуванні пом'якшуючих та обтяжуючих покарання обставин тощо (наприклад, п. 5 ч. 1 ст. 66, п. 5, п. 8 ч. 1 ст. 67 КК України та ін.).

У дисертації висловлюється точка зору, що індивідуалізацією покарання як одним із принципів вітчизняного механізму кримінально-правового регулювання надто часто зловживають саме у світлі вирішення питань конструкції кримінально-правових норм із широкими межами санкцій. Як видається, застосування у кримінальному законі відносно вужчих рамок санкцій, що відповідатимуть одній категорії злочинів, не означатиме, що законодавцем не враховано вимоги закону про індивідуалізацію покарання, так як індивідуалізація досягається і при значно меншому діапазоні санкцій.

Залежно від підстави суддівський розсуд при призначенні покарання поділяється на: а) розсуд при застосуванні санкції Особливої частини КК України; тут виділяються два підвиди залежно від виду санкції – відносно-визначений (відносно-визначений з елементами відносної або абсолютної визначеності) та альтернативний; б) правомочний, який виникає при застосуванні уповноважуючих

норм; в) оціночний розсуд; г) розсуд при застосуванні неоднозначних юридичних понять. За особливостями розумових операцій, які опосередковують здійснення суддівського розсуду та відображають характерну сутність при призначенні покарання останнього, виділяються: а) власне пеналізаційний розсуд та б) правотлумачний розсуд. Залежно від ступеня директивності його при призначенні покарання розрізняється розсуд: а) основний (обов'язковий) і б) додатковий (субсидіарний).

У підрозділі 2.2. «Характеристика суддівського розсуду при призначенні покарання» обґрунтовується, що характеристика суддівського розсуду можлива через такі категорії, як правомірна поведінка і зловживання правом. Автор вважає, що суддівський розсуд як правомірна поведінка – це заснована на законі, усвідомленні високого професійного обов'язку, зумовлена морально-етичними засадами діяльність з призначення міри покарання, яка спрямована на виправлення засудженого, запобігання вчинення нових злочинів ним та іншими особами, а також відновлення соціальної справедливості.

Суддівський розсуд як зловживання правом є особливим видом правової поведінки з призначення міри покарання, яка хоча і здійснюється у передбачених кримінальним законом межах, однак суперечить принципам кримінального права, меті покарання, а тому завдає шкоди суб'єктам права, охоронюваним законом відносинам. Суддівський розсуд при призначенні покарання існує тільки у визначених законом межах. Діяльність, яка пов'язана з виходом за ці межі, вже не є реалізацією суддівського розсуду. Тому протиправна (злочинна поведінка) не є характеристикою суддівського розсуду при призначенні покарання. Доцільною є розробка кримінально-правових засобів стримання зловживання правом, яку пропонується здійснити двома шляхами. Перший – закріплення у КК України як мети покарання відновлення соціальної справедливості. Другий шлях – розробка формалізованих правил призначення покарання з метою обмеження (оптимізації) суддівського розсуду.

Третій розділ «Реалізація суддівського розсуду при призначенні покарання в Україні» складається з трьох підрозділів і присвячений аналізу реалізації суддівського розсуду при врахуванні загальних засад і спеціальних правил призначення покарання, а також дослідженню обмеження суддівського розсуду неправовими детермінантами.

У підрозділі 3.1. «Загальні засади призначення покарання і суддівський розсуд» крізь призму проблематики суддівського розсуду надано визначення загальних засад призначення покарання як системи загальнообов'язкових правил, що формують підстави суддівського розсуду при призначенні покарання. Доведено необхідність дотримуватися ідеї оптимізації суддівського розсуду при призначенні покарання – знаходженні розумного оптимуму співвідношення формальних і дискреційних засад при введенні певних обмежень (конкретизація кримінального закону, чітка диференціація кримінальної відповідальності, а інколи інтеграція останньої, формалізація правил призначення покарання тощо).

Для досягнення законодавчо визначеної мети покарання судді мають керуватися принципами призначення покарання, а тому визначення таких принципів

є необхідним та своєчасним. Автором обґрунтовується можливість до принципів призначення покарання відносити принцип індивідуалізації та принцип справедливості покарання.

На сучасному етапі формування віктимологічної політики важливим являється організація віктимологічної ідеології, направленої на переорієнтацію суспільства з проблеми злочинця на проблеми жертв злочинів як на рівні простих громадян, так і співробітників правоохоронних органів. Тому, на думку дисертанта, у пункті третьому частини першої ст. 65 КК України поряд із вказівкою на врахування особи винного доцільно передбачити обов'язкове врахування особи потерпілого. Автором також доводиться необхідність у пункті третьому частини першої ст. 65 КК України закріпити норму про те, що суд при призначенні покарання повинен враховувати вплив призначеного покарання на виправлення засудженого і на умови життя його сім'ї та осіб, які знаходяться на його утриманні.

З метою належного врахування позиції потерпілого при вирішенні судом питання про межі та обсяги кримінальної відповідальності суб'єкта злочину та спрямування наукової думки і законодавчої практики на ідеї відновно-компенсаційного правосуддя пропонується частину першу ст. 65 КК України про загальні засади призначення покарання доповнити вказівкою на обов'язкове врахування думки потерпілого щодо меж та обсягів покарання.

У підрозділі доведено необхідність закріплення критеріїв призначення покарання. Говорячи про критерії крізь призму загальних засад призначення покарання, автор обґрунтовує доцільність закріплення критеріїв оцінки ступеня тяжкості вчиненого злочину, критеріїв оцінки особи винного, а також критеріїв оцінки особи потерпілого.

Кримінальний закон певним обтяжуючим обставинам надає особливого значення, розглядаючи їх як засіб диференціації кримінальної відповідальності і закріплюючи кваліфіковані та особливо кваліфіковані склади злочинів. У зв'язку з цим у дисертації обґрунтовується можливість формалізації кримінально-правового значення деяких обтяжуючих обставин шляхом закріплення правила призначення покарання за їх наявності.

Автор доходить висновку про те, що у теорії кримінального права практичне значення має вирішення питання про призначення покарання за наявності в одній справі одночасно сукупності пом'якшуючих і обтяжуючих обставин. Аналіз КК України підтверджує, що в законі відсутні обмеження у визначенні судом покарання, близького до мінімуму санкції, або навіть у застосуванні ст. 69 КК України за наявності в кримінальній справі разом із пом'якшуючими й обтяжуючих обставин, то перспективним видається встановлення в КК України правила призначення покарання за наявності пом'якшуючих та обтяжуючих обставин.

У підрозділі **3.2. «Суддівський розсуд за спеціальних правил призначення покарання»** встановлено, що власне спеціальні правила призначення покарання є законодавчим способом формалізації етапу призначення покарання, інтеграції кримінальної відповідальності. Беручи до уваги специфіку правової природи інституту призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, дисертантом доведено необхідність нормативно удосконалити підстави

застосування ст. 69 КК України, встановити критерії пониження покарання способом заборони призначення покарання нижче встановленої межі від мінімального розміру (строку) покарання та екстраполювати дію інституту призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, лише на злочини невеликої і середньої тяжкості.

З метою недопущення нівелювання кримінально-правовою політикою держави у бік надлишкової гуманізації кримінальної відповідальності та акцентування уваги на ідеї відновлення соціальної справедливості вважається необхідним обмежити застосування ст. 69¹ КК України тяжкими злочинами та злочинами середньої і невеликої тяжкості. Крім цього, логічно було б включити обставину, передбачену пунктом 2¹ частини першої ст. 66 КК України, в пункт другий частини першої цієї ж статті, бо, якщо відшкодування завданого збитку або усунення вже заподіяної шкоди визнається «особливою» пом'якшуючою обставиною, то тим більше надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення злочину, тобто дії, спрямовані на недопущення заподіяння шкоди, повинно визнаватися «особливою обставиною, яка пом'якшує покарання».

КК України не передбачає спеціальних меж відповідальності співучасників. Автор вважає доцільним закріпити спеціальні правила призначення покарання за злочин, вчинений у співучасті, передбачивши диференційовані межі покарання у залежності від виду співучасника.

З метою переходу вітчизняної системи правосуддя на модель відновно-компенсаційного правосуддя дисертант висловлює точку зору про необхідність встановлення механізму врахування позиції потерпілого як засобу обмеження суддівського розсуду шляхом закріплення спеціального правила призначення покарання з урахуванням позиції потерпілого. Таке нововведення як продовження розвитку інституту «згоди» потерпілого у кримінальному праві, на думку автора, сприятиме практизації наукових ідей і поглядів в аспекті пошуку нових форм кримінально-правового реагування на вчинення кримінальних правопорушень, способів оптимальної формалізації призначення покарання з метою обмеження суддівського розсуду.

У підрозділі 3.3. «Неправові обмеження суддівського розсуду при призначенні покарання» зроблено висновок про те, що межі суддівського розсуду необхідно відрізнити від такого поняття, як «обмеження» суддівського розсуду. Обмеженнями суддівського розсуду є не передбачені кримінальним законом фактори (детермінанти), які впливають на процес формування суддівського переконання у прийнятті того чи іншого рішення, однак, на відміну від меж, не є загальнообов'язковими. Так правосвідомість, психофізіологічні (темперамент, характер, морально-етичні властивості душі, стан психічного і фізичного здоров'я) й інтелектуально-професійні фактори складають суб'єктивну складову у механізмі реалізації суддівського розсуду. Крім цього, суддівська розсудова діяльність безпосередньо пов'язана з реалізацією принципу незалежності суддів. Дійсний рівень незалежності суддів впливає самим безпосереднім чином на можливість здійснення суддівського розсуду, тобто на фактичний обсяг суддівських дискрецій. Автором доведено, що як фактори, що впливають на незалежність суддів і таким

чином обмежують суддівський розсуд, можуть бути розглянуті: телефонне право, корпоративні відносини, власне корупційні практики, а також вплив на суддівську кар'єру державних інституцій, що задіяні у процес призначення/обрання суддів на посаду.

ВИСНОВКИ

У дисертації містяться підсумки проведеного комплексного дослідження проблематики суддівського розсуду при призначенні покарання в Україні, сформульовано теоретичні положення та рекомендації, що відповідають вимогам наукової новизни, мають певне значення для науки та практики.

1. Суддівський розсуд у кримінальному праві – це правозастосовча інтелектуально-вольова діяльність судді, яка є передбаченою кримінальним законом мірою свободи вибору одного із варіантів рішення по кримінальній справі.

2. Суддівський розсуд має об'єктивно - суб'єктивну природу. З одного боку, він є об'єктивним, окресленим колом рішень, що виносяться по справі, та пов'язаний із необхідністю здійснення правосуддя як такого, з існуванням у державі третьої гілки влади. З іншого боку, суддівський розсуд являє собою суб'єктивне явище, так як безпосередньо пов'язаний з особистістю судді як уповноваженої на вирішення справи особи, з його правосвідомістю, правовою культурою, вмінням, кваліфікацією, соціальною та правовою позиціями тощо. Саме у такій багатогранній природі і необхідно розглядати суддівський розсуд з метою виділення його змістовно-конструктивних властивостей та з'ясування можливості чіткої його регламентації самим кримінальним законом.

3. Виходячи зі змістовного характеру тієї чи іншої причини існування суддівського розсуду, вважається можливим поділяти такі причини на правові (ті, які випливають із самого кримінального закону) та позаправові (обумовлені іншими детермінантами).

4. Теоретичне осмислення проблем суддівського розсуду, його меж почалося супутно із аналізом ідей ролі правосуддя, місця судової складової державної влади у суспільстві, осмисленням особи судді як певної обраної особи. Еволюція доктрини суддівського розсуду у рамках шкіл кримінального права ілюструє розвиток полярності поглядів щодо питань його обсягу. Інтегративність сучасного законодавства породжена усвідомленням неможливості вирішувати певну задачу на основі однієї концепції.

5. Підставами суддівського розсуду при призначенні покарання є кримінально-правові санкції, передбачені діючим КК України, уповноважуючі норми, юридичні факти, що об'єктивуються в юридичних термінах і поняттях, та правила індивідуалізації покарання. Такі підстави потрібно розглядати крізь призму загальних засад призначення покарання.

6. Видається можливим класифікувати суддівський розсуд на види залежно від таких критеріїв: його підстав, особливостей розумових операцій, які опосередковують здійснення суддівського розсуду, ступеня директивності (обов'язковості). Зокрема, за особливостями розумових операцій, які

опосередковують здійснення суддівського розсуду та відображають характерну сутність при призначенні покарання останнього, виділяються: а) власне пеналізаційний розсуд та б) правотлумачний розсуд.

Власне пеналізаційний розсуд реалізується при застосуванні санкції Особливої частини КК України як такої з метою призначення винній у вчиненні злочину особі справедливого покарання, яке буде сприяти досягненню цілей кримінального покарання.

Правотлумачний розсуд є розумовим процесом, спрямованим на встановлення і розкриття змісту кримінально-правової норми шляхом його усвідомлення суб'єктом тлумачення, що проявляється у з'ясуванні і роз'ясненні неоднозначних термінів і понять, оціночних понять, конкретизації прав та обов'язків.

7. Кримінально-правова характеристика суддівського розсуду можлива через такі категорії, як правомірна поведінка і зловживання правом. Протиправна (злочинна поведінка) не є характеристикою суддівського розсуду при призначенні покарання. Діяльність, яка пов'язана з виходом за межі кримінального закону, вже не є реалізацією суддівського розсуду.

8. Видається необхідним дотримуватися ідеї оптимізації суддівського розсуду при призначенні покарання, яка повинна проявитися у наступному: а) зміна алгоритму конструкції відносно-визначених санкцій шляхом звуження їх меж з прив'язкою до певної категорії злочинів; б) нормативне удосконалення приписів частини першої ст. 65 КК України в аспекті більш чіткої регламентації підстав суддівського розсуду; в) закріплення критеріїв призначення покарання; г) встановлення спеціальних правил призначення покарання, у т. ч. правил призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, правил призначення покарання з урахуванням позиції потерпілого, правил призначення покарання за наявності обтяжуючих обставин з метою реструктуризації Особливої частини КК України у світлі кваліфікованих і особливо кваліфікованих складів злочинів тощо.

9. Пропонується з метою удосконалення законодавчого врегулювання феномену суддівського розсуду кримінально-правовими засобами внести до КК України такі зміни:

викласти **частину першу статті 65 «Загальні засади призначення покарання»** в такій редакції:

« 1. Суд, керуючись принципами справедливості та індивідуалізації, призначає покарання:

1) у межах, установлених у санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини цього Кодексу, що передбачає відповідальність за вчинений злочин, за винятком випадків, передбачених частиною другою статті 53 цього Кодексу;

2) відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу;

3) враховуючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винного, особу потерпілого, обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, а також вплив призначеного покарання на виправлення засудженого і на умови життя його сім'ї та осіб, які знаходяться на його утриманні;

4) беручи до уваги позицію потерпілого щодо меж та обсягів покарання»;

доповнити **статтею 65¹ «Критерії оцінки ступеня тяжкості вчиненого злочину»** такого змісту:

«При призначенні покарання суд враховує ступінь тяжкості вчиненого злочину, виходячи з:

- 1) класифікації злочинів, закріпленої у статті 12 цього Кодексу;
- 2) особливостей конкретного злочину та обставин його вчинення: форма вини, час, місце, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, поширеність злочину;
- 3) наявності, характеру і ступеня тяжкості наслідків, що спричинені потерпілому, державі та третім особам у результаті вчинення злочину;
- 4) характеру відносин винної особи з потерпілим»;

доповнити **статтею 65² «Критерії оцінки особи винного»** такого змісту:

«При призначенні покарання суд враховує характеристику особи винного, виходячи з:

- 1) віку, стану фізичного та психічного здоров'я;
- 2) поведінки до вчинення злочину, способу життя, характеристики за місцем роботи чи навчання;
- 3) наявності не знятих чи не погашених судимостей, адміністративних стягнень;
- 4) наявності на утриманні дітей та осіб похилого віку;
- 5) матеріального стану винної особи;
- 6) мотивів та мети злочину».

доповнити **статтею 65³ «Критерії оцінки особи потерпілого»** такого змісту:

«При призначенні покарання суд враховує характеристику особи потерпілого, виходячи з:

- 1) особливостей поведінки до, у момент і після вчинення злочину;
- 2) способу життя потерпілого, його матеріального стану»;

доповнити **статтею 67¹ «Призначення покарання за наявності обставин, що обтяжують покарання»** такого змісту:

« 1. У разі вчинення злочину повторно або за попередньою змовою групою осіб строк або розмір основного покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу, збільшується на одну третину.

2. У разі вчинення злочину організованою групою строк або розмір основного покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу, збільшується на дві третини.

3. Правила частини першої цієї статті застосовуються також у разі вчинення злочину службовою особою, крім злочинів, передбачених Розділом XVII Особливої частини цього Кодексу»;

доповнити **статтею 69² «Призначення покарання з урахуванням позиції потерпілого»** такого змісту:

1. За наявності окремого волевиявлення особи, потерпілої від злочину, строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу».

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

1. Макаренко А. С. Проблема суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Генезис публічного права: від становлення до сучасності: збірник наукових праць / за ред. С. В. Ківалова, В. О. Тулякова, О. В. Козаченка. – Миколаїв: Іліон, 2010. – С. 168 – 170.
2. Макаренко А. С. Суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні / А. С. Макаренко // Основні напрямки реформування законодавства України в умовах розбудови демократичної держави: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 24-25 грудня 2010 року. – Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2010. – С. 94 – 96.
3. Макаренко А. С. Актуальні питання призначення покарання в Україні / А. С. Макаренко // Правова система України у світлі сучасних активних реформаційних процесів: Міжнародна науково-практична конференція, м. Київ, 29-30 грудня 2010 року. – Київ: у 2-х томах. – К.: Центр правових наукових досліджень, 2010. – Т. 2. – С. 67 – 70.
4. Макаренко А. С. Призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання / А. С. Макаренко // Тенденції та пріоритети реформування законодавства України: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 13 березня 2010 року: у 2-х частинах. – Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2010. – Ч. 2. – С. 128 – 129.
5. Макаренко А. С. Диференціація кримінальної відповідальності / А. С. Макаренко // I Всеукраїнські наукові читання з кримінальної юстиції пам'яті професора В. П. Колмакова: зб. тез наук. робіт (16-17 квітня 2010 року, м. Одеса). – Одеса: Фенікс, 2010. – С. 84 – 85.
6. Макаренко А. С. Принципи призначення покарання / А. С. Макаренко // Государство и право в условиях глобализации: реалии и перспективы. Сборник научных трудов. Материалы II Международной научно-практической конференции (16-17 апреля 2010 года) / Отв. за вып. Поляков И. И. – Симферополь: КРП «Издательство «Крымучпедгиз», 2010. – С. 523 – 524.
7. Макаренко А. С. Гуманізація законодавства України щодо правил пом'якшення покарання / А. С. Макаренко // Від громадянського суспільства – до правової держави: Тези V Міжнародної наукової конференції студентів та молодих вчених. – Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2010. – С. 438 – 439.
8. Макаренко А. С. Диференціація кримінальної відповідальності / А. С. Макаренко // Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих учених. Збірник наукових праць Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених Київського національного університету імені Тараса Шевченка (23 квітня 2010 року). – К., 2010. – Ч. II. – С. 207 – 208.
9. Макаренко А. С. Суддівський розсуд при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Закарпатські правові читання. Матеріали II Всеукраїнської науково-

практичної конференції молодих вчених та студентів, 29-30 квітня 2010 р.: У 2-х т. / За заг. ред. Ф. Г. Ващука, П. А. Трачука. – Ужгород: ЗакДУ, 2010. – Т. 2. – С. 242 – 246.

10. Макаренко А. С. Проблема принципів призначення покарання у сучасній науці кримінального права / А. С. Макаренко // Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць. Вип. 55 / Редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; Відп. за вип. В. О. Туляков. – Одеса: Юридична література, 2010. – С. 176 – 181.

11. Макаренко А. С. Деякі актуальні проблеми пом'якшення покарання в Україні [електронний ресурс] // Часопис Академії адвокатури України. – 2011. – № 1 (10). – Режим доступу: <http://www.nbuu.gov.ua/e-journals/Chaau/2011-1/11maspvu.pdf>

12. Макаренко А. С. Суддівський розсуд при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Європейські перспективи. – К., 2011. – № 1. – С. 58 – 64.

13. Макаренко А. С. Формалізація призначення покарання з урахуванням позиції потерпілого як засіб обмеження суддівського розсуду / А. С. Макаренко // Юридичний вісник. – 2011. – № 2. – С. 131 – 135.

14. Макаренко А. С. Реформування кримінального законодавства України у світлі оптимізації суддівського розсуду / А. С. Макаренко // Людина і закон: публічно-правовий вимір: збірник наукових праць / за ред. С. В. Ківалова, В. О. Тулякова, О. В. Козаченка. – Миколаїв: Іліон, 2011. – С. 159 – 161.

15. Макаренко А. С. Новелізація кримінального законодавства України у сфері призначення покарання / А. С. Макаренко // Сучасні тенденції розвитку наукової думки: Збірник матеріалів II-ої Міжнародної науково-практичної конференції (31 січня – 14 лютого 2011 р., Київ, Лондон). Юридичні науки, відкрита секція / Всеукраїнська академічна спілка спеціалістів професійної оцінки наукових досліджень і педагогічної діяльності. – О.: InPress, 2011. – С. 16 – 18.

16. Макаренко А. С. Ст. 69¹ Кримінального кодексу України як законодавча діяльність, спрямована на зменшення суддівського розсуду / А. С. Макаренко // Правові реформи в Україні: проблеми реалізації: Міжнародна науково-практична конференція, м. Київ, 16-17 лютого 2011 року. – Київ: у 4-х томах. – К.: Центр правових наукових досліджень, 2011. – Т. 3. – С. 107 – 108.

17. Макаренко А. С. Гуманізація кримінального законодавства України: актуальні питання / А. С. Макаренко // Гуманізація у сфері кримінальної юстиції: сучасний стан та перспективи розвитку: Матеріали круглого столу (м. Одеса, 18 лютого 2011 року). – О., 2011. – С. 50 – 51.

18. Макаренко А. С. Межі суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Правові проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 23-24 лютого 2011 року. – Харків: у 4-х томах. – ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2011. – Т. 4. – С. 27 – 28.

19. Макаренко А. С. Індивідуалізація покарання як підстава суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Актуальні питання сучасних державотворчих та правотворчих процесів: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 24 лютого 2011 року. – Запоріжжя: у

3-х частинах. – Запоріжжя: Запорізька міська громадська організація «Істина», 2011. – Ч. 3. – С. 60 – 61.

20. Макаренко А. С. Уповноважуючі норми як підстава суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Проблеми сучасної правової системи України: Всеукраїнські науково-практичні читання, м. Львів, 25-26 лютого 2011 р. – Львів: у 2-х томах. – Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2011. – Т. 1. – С. 79 – 80.

21. Макаренко А. С. Обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, і необхідність конкретизації їх кримінально-правового впливу / А. С. Макаренко // Від громадянського суспільства – до правової держави: VI Міжнародна наукова конференція студентів та молодих вчених, 4 – 5 березня 2011 р., м. Харків: Збірник тез доповідей. – Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2011. – С. 220 – 222.

22. Макаренко А. С. Суддівський розсуд при призначенні покарання: нормативна основа здійснення / А. С. Макаренко // II Всеукраїнські наукові читання з кримінальної юстиції, присвячені пам'яті професора В. П. Колмакова: Зб. матеріалів (18-19 березня 2011 р.) / За заг. ред. д.ю.н., проф. В. М. Дрьомін. – О.: Фенікс, 2011. – С. 219 – 221.

23. Макаренко А. С. Кримінально-правова санкція як підстава суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Правове життя: сучасний стан та перспективи розвитку: зб. тез наук. доп. VII Міжнародної науково-практичної конференції молодих учених, м. Луцьк, 25 – 26 березня 2011 р. / Волинський національний університет ім. Лесі Українки / уклад. О. О. Жишко, О. С. Ковтун, І. Ф. Марчук, А. М. Сур'як. – Луцьк: ПП Іванюк В. П., ПП Петринка А. Ю., 2011. – С. 264 – 266.

24. Макаренко А. С. Конкретизація кримінально-правового значення позиції потерпілого щодо меж та обсягів кримінальної відповідальності / А. С. Макаренко // Від громадянського суспільства – до правової держави: Теорія та практика протидії злочинності: VI Міжнародна науково-практична конференція, 15 квітня 2011 р., М. Харків: Збірник тез доповідей. – Харків: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2011. – С. 115 – 117.

25. Макаренко А. С. Конкретизація кримінально-правового значення позиції потерпілого / А. С. Макаренко // Правове життя сучасної України: Матеріали Міжнародної наукової конференції професорсько-викладацького складу, 20 – 21 травня 2011 р., м. Одеса, Т. 2 / відп. ред. д-р юрид. наук В. М. Дрьомін // Національний університет «Одеська юридична академія». – О.: Фенікс, 2011. – С. 246 – 247.

26. Макаренко А. С. Деякі теоретичні засади здійснення суддівського розсуду при призначенні покарання в Україні / А. С. Макаренко // Вісник Верховного Суду України. – 2011. – № 6. – С. 44 – 48.

27. Макаренко А. С. Призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання, та деякі проблеми врахування суддівського розсуду / А. С. Макаренко // Право України. – 2011. – № 7. – С. 241 – 250.

28. Макаренко А. С. Критерії призначення покарання / А. С. Макаренко // Вісник прокуратури. – 2011. – № 7. – С. 60 – 63.

29. Макаренко А. С. Деякі актуальні проблеми стану вітчизняного законодавства у галузі призначення покарання / А. С. Макаренко // Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр. / гол. ред. С. В. Ківалов; відп. за вип. Л. І. Кормич. – Одеса, 2011. – Вип. 41. – С. 230 – 238.

30. Макаренко А. С. Загальні засади призначення покарання та суддівський розсуд / А. С. Макаренко // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна № 945. Серія «Право». – Вип. № 9. – 2011. – С. 338 – 342.

31. Макаренко А. С. Юридичні терміни та поняття як підстави суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Стан та перспективи розвитку правової культури в Україні: матеріали науково-практичної інтернет-конференції. – Тернопіль, 2011. – С. 108 – 110.

32. Макаренко А. С. Формалізація призначення покарання за наявності обставин, що обтяжують покарання / А. С. Макаренко // Актуальні проблеми кримінального права та кримінології, кримінально-виконавчого права: Матеріали III Міжнародної науково-практичної конференції «Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики», присвяченої 10-річчю Міжнародного гуманітарного університету (м. Одеса, 28 жовтня 2011 року). – Одеса: Фенікс, 2011. – С. 166 – 169.

33. Макаренко А. С. Оптимізація суддівського розсуду при призначенні більш м'якого покарання, ніж передбачено законом / А. С. Макаренко // III Всеукраїнські наукові читання з кримінальної юстиції пам'яті професора В. П. Колмакова: зб. матеріалів (4-5 листопада 2011 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. В. М. Дрьоміна. – Одеса: Фенікс, 2011. – С. 121 – 123.

34. Макаренко А. С. Обмеження суддівського розсуду при призначенні покарання за злочин, вчинений у співучасті / А. С. Макаренко // Юридична осінь 2011 року: Збірник тез доповідей та наукових повідомлень учасників Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих учених та здобувачів, м. Харків, 9 листопада 2011 року. – Харків: Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», 2011. – С. 409 – 411.

35. Макаренко А. С. Таксономія суддівського розсуду при призначенні покарання / А. С. Макаренко // Актуальні питання державотворення в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих учених (30 березня 2012 року). – К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2012. – С. 515 – 517.

36. Макаренко А. С. Суддівський розсуд крізь призму причинності його існування / А. С. Макаренко // Правове життя сучасної України: матер. Міжнар. наук. конференції проф.-викл. складу (м. Одеса, 20-21 квітня 2012 р.). Т. 2 / відп. за випуск д.ю.н., проф. В. М. Дрьомін / Націон. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 277 – 279.

АНОТАЦІЯ

Макаренко А. С. Суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні.
– Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право. – Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2012.

Дисертація присвячена дослідженню проблематики суддівського розсуду при призначенні покарання в Україні. Вивчено правову природу суддівського розсуду на етапі призначення покарання та генезис доктрини суддівського розсуду в історії кримінально-правових учень. З'ясовано підстави суддівського розсуду при призначенні покарання як нормативну основу його здійснення, надано класифікацію такого розсуду. Проаналізовано характеристику суддівського розсуду крізь призму видів правової поведінки.

Особливу увагу приділено дослідженню інституту призначення покарання в аспекті співвідношення формальних і дискреційних засад, досліджено питання обмеження суддівського розсуду неправовими факторами. На підставі ґрунтовного дослідження кримінального закону, його доктрини та практики застосування запропоновано власні аргументовані пропозиції щодо внесення змін до чинного КК України.

Ключові слова: суддівський розсуд, загальні засади призначення покарання, спеціальні правила призначення покарання, оптимізація суддівського розсуду, формалізація призначення покарання.

АННОТАЦІЯ

Макаренко А. С. Судейское усмотрение при назначении наказания в Украине. – Рукопись.

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Национальный университет «Одесская юридическая академия», Одесса, 2012.

Диссертация посвящена исследованию проблематики судейского усмотрения при назначении наказания в Украине. Изучена правовая природа судейского усмотрения на этапе назначения наказания, а именно исследованы существующие в науке подходы к определению судейского усмотрения, приведено определение и выделены характерные признаки этого понятия в современной доктрине.

Рассмотрен генезис доктрины судейского усмотрения в истории уголовно-правовых учений, на основе чего делаются выводы о существовании разных концептов решения проблемы объема судейского усмотрения в рамках той или иной школы уголовного права.

Исследованы и установлены обуславливающие существование судейского усмотрения причины, проведена классификация таких причин. Выяснены основания судейского усмотрения при назначении наказания как нормативная основа его осуществления, предлагается определенный вариант усовершенствования такой основы. Предоставлена классификация судейского усмотрения, проанализирована характеристика такого усмотрения сквозь призму видов правового поведения.

Особое внимание уделено исследованию института назначения наказания в аспекте соотношения формальных и дискреционных начал. Рассмотрены общие начала назначения наказания, проанализировано их нормативное содержание, а также очерчены определенные векторы решения проблемных вопросов под углом объема судебного усмотрения.

Исследованы специальные правила назначения наказания, на основе чего определяются формальные рамки судебных дискреций. Выяснен вопрос ограничения судебного усмотрения неправовыми факторами, а также проанализирована проблема взаимосвязи судебного усмотрения с принципом независимости судей.

На основе обстоятельного исследования уголовного закона, его доктрины и практики применения сделаны собственные аргументированные предложения относительно внесения изменений в действующий УК Украины.

Ключевые слова: судебское усмотрение, общие начала назначения наказания, специальные правила назначения наказания, оптимизация судебного усмотрения, формализация назначения наказания.

SUMMARY

Makarenko A. S. Judge discretion at sentencing process in Ukraine. – Manuscript.

Dissertation for the degree of candidate of legal sciences, specialty 12.00.08. – Criminal Law and Criminology, Criminal Executive Law. – National University «Odessa Law Academy», Odessa, 2012.

The dissertation is devoted to research of problems of the judge discretion at sentencing process in Ukraine. The legal nature of the judge discretion on the stage of sentencing process and genesis of doctrine of judge discretion in history of criminal-law sciences are studied, the grounds of the judge discretion are found out at sentencing process as normative basis of its realization, classification of such discretion is given, description of judge discretion is analysed through the prism of types of legal behavior.

The special attention is spared to research of institute of sentencing process in the aspect of correlation of the formal and discretionary principles, the question of limiting of the judge discretion by unlegal factors is investigated. On the basis of the detailed research of criminal law, its doctrine and practices of application the own argued propositions about the making changes to Criminal Code of Ukraine are made.

Keywords: judge discretion, common law of sentencing process, special rules of sentencing process, optimization of judge discretion, formalization of sentencing process.