

## ДИСКРЕЦІЙНІ ПОВНОВАЖЕННЯ СУДДІ ПРИ ВИНЕСЕННІ ВИРОКУ

Логінова Н.М.

Національна академія

Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького

Досліджено теоретичні питання дискреційних повноважень судді при постановленні вироку. Звернено увагу, що у зв'язку з прогалинами в праві при постановленні вироку суддя керуючись внутрішнім переконанням може допустити порушення прав і свобод громадянина. Проаналізовано норми кримінального кодексу України та кодексу 1960 року у яких саме суду надається широкі дискреційні повноваження. Звернено увагу не тільки на недоліки суддівського розсуду, а також на позитивні його сторони.

**Ключові слова:** правові норми, суд, дискреційні повноваження, судівський розсуд.

**Постановка проблеми.** Відсутність правових норм, які повинні регулювати поведінку службовця в конкретній ситуації, дає йому можливість діяти на власний розсуд, наділяє його небезпечним правом на адміністративний маневр. Щоправда, необхідно чітко розрізняти дискреційні повноваження, що надаються з метою ефективного правозастосування, та нормотворчі помилки, в результаті яких виникають прогалини в законодавстві.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Різноманітні аспекти дискреційних повноважень правоохоронців розглядали у своїх працях науковці В. І. Кириленко [1], В. В. Копейчиков [2], В. В. Райко [3], С. С. Сливка [4], Г. Х. Яворська [5], Акімова Т. І. та багато інших.

**Мета статті.** Головною метою цієї роботи є дослідження дискреційних повноважень судді при призначенні покарання за злочини.

**Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми.** Широки дискреційні повноваження (можливості відомчої нормотворчості), які часто зводять до абсурду процес застосування норм законів, деформуючи їх дію, принципи і цілі. Правова норма, закладена в законі, має загальний характер: вона розрахована не на конкретні випадки, обставини й ситуації, а на їхній загальний різновид [4, с. 321]. В правовій нормі визначаються загальні правила поведінки людей, внаслідок чого виникає необхідність в існуванні владного органу, що здійснюватиме її практичне правозастосування, деталізацію й адаптацію до реальних ситуацій, випадків і обставин на рівні підзаконних актів. Такі повноваження в адміністративно-правовій науці визначаються терміном «дискреційні повноваження» або «адміністративний розсуд», що створюють ризиковий для суспільних інтересів «люфт» (простір) для довільної поведінки судді й реалізації ним норм закону на власний розсуд.

Як обґрунтовано зазначає Н.В. Радутная «, суддівський розсуд, як правило, пов'язане з тлумаченням правової норми і вибором варіанта рішення з декількох альтернатив. Очевидно, що це розсуд обмежене вимогами правової системи, що передбачає дії судді тільки в цих рамках [1, с. 51].

Аналіз тексту Кримінального кодексу України 2001 року (КК України) вказує, що законодавець всі кримінальні покарання, передбачені статтею 51 КК України, розділив також відповідно до того, може суд призначити їх тільки у випадках, зазначених у санкції інкримінованої статті КК України, або також на свій розсуд, або взагалі на свій розсуд, якщо покарання не зазначено в санкції інкримінованої статті.

Законодавцем передбачені наступні види кримінального покарання:

1) призначаються лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК України, –

штраф (стаття 53), конфіскація майна (стаття 59), довічне позбавлення волі (стаття 64);

2) призначаються як у випадках, зазначених у відповідній статті Особливої частини КК України, так і на розсуд суду – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (як додаткове покарання) (частина 2 статті 55), службові обмеження для військовослужбовців (стаття 58), тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (стаття 62);

3) призначаються тільки на розсуд суду – позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (стаття 54);

4) щодо яких не вказано, можуть вони призначатися лише у випадках, зазначених у Особливій частині КК України, або на розсуд суду – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (як основне покарання) (частина 1 статті 55), громадські роботи (стаття 56), виправні роботи (стаття 57), арешт (стаття 60), обмеження волі (стаття 61), позбавлення волі на певний строк (стаття 63).

Спроби розподілити покарання по обов'язковості призначення їх судом були зроблені ще в Кримінальному кодексі УРСР в 1927 році. Тоді суд міг застосовувати на свій розсуд все міри покарання, крім розстрілу (стаття 31), штрафу (стаття 39) і конфіскації майна (стаття 40), які призначалися лише у випадках, прямо передбачених в Особливій частині Кодексу. Але тоді існували й інші принципи, від яких законодавець давно відмовився, як від недемократичних і свавільних. Відповідно до статті 8 за найнебезпечніші злочини сталінський КК УРСР встановлював кордон, нижче якої суд не мав права призначати заходи соціального захисту, а за інші – тільки вищу кордон заходи соціального захисту. У кримінальному праві широко застосовувалася аналогія закону, прямо передбачена частиною 2 статті 7 КК УРСР.

Відповідно до Кримінального кодексу УРСР 1960 суд міг призначити тільки у випадках, прямо вказаних у законі, такі покарання: розстріл (стаття 24), позбавлення волі (стаття 25), послання, як додаткове покарання (стаття 27), висилка, як додаткове покарання (стаття 28), штраф (стаття 32), конфіскація майна (стаття 35). Суду давалося право на свій розсуд застосувати до засудженого послання або вислання, як основне покарання (статті 27 і 28), позбавити засудженого права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (стаття 31), або військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (стаття 37), або батьківських прав (стаття 38). Вміст у дисциплінарному батальйоні військовослужбовців могло застосовуватися як у випадках, прямо вказаних у законі, так і на розсуд суду. Вищевказані положення фактично перекреслювали вимога частини 1 статті 39 про те,

що Законодавцем передбачені наступні види кримінального покарання:

1) призначаються лише у випадках, спеціально передбачених в Особливій частині КК України, – штраф (стаття 53), конфіскація майна (стаття 59), довічне позбавлення волі (стаття 64);

2) призначаються як у випадках, зазначених у відповідній статті Особливої частини КК України, так і на розсуд суду – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (як додаткове покарання) (частина 2 статті 55), службові обмеження для військовослужбовців (стаття 58), тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (стаття 62);

3) призначаються тільки на розсуд суду – позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (стаття 54);

4) щодо яких не вказано, можуть вони призначатися лише у випадках, зазначених у Особливій частині КК України, або на розсуд суду – позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (як основне покарання) (частина 1 статті 55), громадські роботи (стаття 56), виправні роботи (стаття 57), арешт (стаття 60), обмеження волі (стаття 61), позбавлення волі на певний строк (стаття 63) [2, с. 154].

Спроби розподілити покарання по обов'язковості призначення їх судом були зроблені ще в Кримінальному кодексі УРСР в 1927 році. Тоді суд міг застосувати на свій розсуд все міри покарання, крім розстрілу (стаття 31), штрафу (стаття 39) і конфіскації майна (стаття 40), які призначалися лише у випадках, прямо передбачених в Особливій частині Кодексу. Але тоді існували й інші принципи, від яких законодавець давно відмовився, як від недемократичних і свавільних. Відповідно до статті 8 за найнебезпечніші злочини сталінський КК УРСР встановлював кордон, нижче якого суд не мав права призначати заходи соціального захисту, а за інші – тільки вищу кордон заходи соціального захисту. У кримінальному праві широко застосовувалася аналогія закону, прямо передбачена частиною 2 статті 7 КК УРСР.

Відповідно до Кримінального кодексу УРСР 1960 суд міг призначити тільки у випадках, прямо вказаних у законі, такі покарання: розстріл (стаття 24), позбавлення волі (стаття 25), посилання, як додаткове покарання (стаття 27), висилка, як додаткове покарання (стаття 28), штраф (стаття 32), конфіскація майна (стаття 35). Суду давалося право на свій розсуд застосувати до засудженого посилання або вислання, як основне покарання (статті 27 і 28), позбавити засудженого права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю (стаття 31), або військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу (стаття 37), або батьківських прав (стаття 38). Вміст у дисциплінарному батальйоні військовослужбовців могло застосовуватися як у випадках, прямо вказаних у законі, так і на розсуд суду. Вищевказані положення фактично перекреслювали вимога частини 1 статті 39 про те, що за певних умов суд на свій розсуд може не застосувати деякі кримінальні покарання, вста-

новлені законодавцем. Причому для застосування більш м'якого покарання, ніж передбачено в санкції статті, потрібно дотримання ряду умов, зазначених у статті 69 КК України, а застосування або незастосування певного покарання віддано на розсуд суду.

Міститься в пункті 2 частини 1 статті 65 КК України положення про те, що суд призначає покарання відповідно до положень Загальної частини цього Кодексу, на мою думку, аж ніяк не вказує на можливість застосування судом на свій розсуд покарання, не вказаного в санкціях статей Особливої частини КК України. Це більше схоже на судове свавілля, коли суд призначає засудженому покарання, не передбачене законодавцем за даний злочин.

Щодо шести покарань, зазначених у пункті 4 запропонованої градації, законодавець взагалі не вказав, в яких випадках їх можна застосовувати – коли вони передбачені у санкціях відповідних статей або на розсуд суду. Але з логічного і систематичного тлумачення розділу X КК України випливає, що суд може призначити чи не призначити їх за своїм бажанням, так як законодавець не встановив щодо них ніяких обмежень. Цікаво, що в КК УРСР в 1960 році позбавлення волі могло призначатися лише у випадках, прямо зазначених у статті Особливої частини КК, а в чинному Кодексі такого обмеження немає.

Очевидно, що суддівський розсуд не тільки припустиме, але і необхідне як при дослідженні подій, фактів, так і при їх правовій оцінці, так само як і призначенні покарання.

Закон – це не тільки збір правил, виконання яких передбачає проходження простим і ясним процедурам. Багато норм неявно містять в собі неузгоджені компоненти, розуміння і справжнє здійснення яких можливі, тільки якщо суддя розділяє відповідні цінності і володіє потрібними вміннями або здібностями [5, с. 91]. Наприклад, стандартна ситуація в діяльності судді – постанова вироку. С.А. Пашин зауважує, що крім способів аналізу та оцінки доказів, відомих правил призначення покарання і т.п. судді повинні володіти спеціальною психологічною технікою, «що дозволяє їм у нарадчій кімнаті відмовлятися від усього особового, що привнесено розглядом кримінальної справи. Спокуса відігратися на шкурі підсудного, позивача, відповідача або їхніх адвокатів за образливе поведінку досить велике, але ця спокуса моральному людині слід подолати» [3, с. 6-7].

**Висновки і пропозиції.** Таким чином, моральні погляди судді мають важливе значення не тільки в дослідженні та оцінці фактів і подій, в з'ясуванні змісту правових норм, а й у формуванні суддівського розсуду, в заповненні прогалин права. Включення в кримінальний процесуальний закон етичної категорії – совісті свідчить про те, що, по-перше, визнається її значення для правосуддя нарівні з законом; по-друге, відкривається простір для суддівського розсуду; по-третє, підкреслюється значущість оцінок доказів не тільки по встановленим критеріям, а й за критеріями особистістним, які визначаються особливостями моральних цінностей, сформованих у кожного судді, його поглядів, переконань.

### Список літератури:

1. Етика судьи. Пособие для судей / Под ред. Н. В. Радутной. – М.: Российская Академия правосудия, 2002. – С. 51.
2. Коташевський А. Несовершенство УК может привести к нарушениям прав человека при назначении судом наказания // Юридическая практика № 29(499)17.07.07.
3. Пашин С. А. Судейская этика. – М., 2001. – С. 6-7.
4. Загальна теорія прав. Курс лекцій / Під загальною редакцією професора В. К. Бабаєва – Нижній Новгород – 1993 р. – С. 488.
5. Кригина І. А. Правова культура, правове виховання і управління правовиховним процесом в сучасному російському суспільстві: Дис.: канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону – 1999 р. – С. 91.

**Логинова Н.Н.**

Национальная академия Государственной пограничной службы Украины имени Богдана Хмельницкого

## ДИСКРЕЦИОННЫЕ ПОЛНОМОЧИЯ СУДЬИ ПРИ ВЫНЕСЕНИИ ПРИГОВОРА

### Аннотация

Исследованы теоретические вопросы дискреционных полномочий судьи при вынесении приговора. Обращено внимание, что в связи с пробелами в праве при вынесении приговора судья руководствуясь внутренним убеждением может допустить нарушения прав и свобод гражданина. Проанализированы нормы уголовного кодекса Украины и кодекса в 1960 году в каких именно суду предоставляется широкие дискреционные полномочия. Обращено внимание не только на недостатки судейского усмотрения, а также на положительные его стороны.

**Ключевые слова:** правовые нормы, суд, дискреционные полномочия, судейской усмотрению.

**Lohinova N.N.**

National Academy of State Border Guard Service of Ukraine named after B. Khmelnytskyi

## THE DISCRETIONARY POWERS OF THE JUDGE WHEN RENDERING A SENTENCE

### Summary

The theoretical questions regarding discretionary powers of the judge when sentencing are studied. Attention is paid to the fact that due to gaps in the law enacted judge guided by moral certainty may violate rights and freedoms at sentencing. The analysis of the Criminal Code of Ukraine and the Code of 1960, in which the court is empowered with broad discretion, is conducted. Attention is paid not only to the shortcomings of judicial discretion but also to its positive side.

**Keywords:** laws, court, discretion, judicial discretion.

УДК 349.2 (477)

## ПОНЯТТЯ ФУНКЦІЙ ТРУДОВОГО ПРАВА В УМОВАХ ТРАНСФОРМАЦІЇ СУСПІЛЬСТВА НА ЗАСАДАХ РИНКОВИХ ВІДНОСИН

**Лотоцька О.Л.**

Академія адвокатури України

Досліджено основні теоретичні підходи до формування поняття функцій трудового права. Визначено основні концептуальні засади розуміння поняття функцій трудового права в сучасній науці. Обґрунтовано необхідність змін у функціональній спрямованості трудового законодавства. Здійснено критичний аналіз поглядів сучасних вчених з досліджуваного питання. Сформульоване визначення функцій трудового права в умовах трансформації суспільства на засадах ринкових відносин.

**Ключові слова:** функція трудового права, трудові відносини, трансформація суспільства, ринкові відносини, регулююча функція, соціальна функція.

**Постановка проблеми.** Проблема правильного визначення пріоритетів у правовому регулюванні трудових відносин в умовах становлення ринкових відносин, забезпечення зростання соціально-економічного прогресу є ключовою проблемою у сучасному науковому просторі трудового права. Реформування українського трудового законодавства складається з двох аспектів: по-перше, це формування якісно нової концепції трудового права та розробка дієвого механізму втілення її положень. Таке поєднання є необхідним для реформування застарілого трудового законодавства на основі сучасних стандартів демократії та детермінантів громадянського суспільства. Зміна суспільної формации сьогодні, змінила й підходи до розуміння поняття функцій трудового права. При цьому, слід враховувати, що етап законодавчого оновлення правового регулювання трудових відносин, в першу чергу, відображає в собі усталення вже на законодавчому рівні, нових функцій трудового права та їх деяких аспектів. Але головною рисою трудо-

вого права сьогодні має стати суспільний добробут і соціальний мир, що досягається шляхом формування сектора взаємодії, де учасники трудових відносин діють як партнери на принципах взаємоповаги інтересів і взаємної вигоди не тільки на рівні колективних відносин, але й на рівні індивідуальних трудових відносин на підприємстві.

Тому на цей час трансформація суспільства на засадах ринкових відносин обумовлює необхідність перегляду функціональної спрямованості трудового права і його регулюючої дії на взаємини праці і капіталу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Актуальні проблеми як функціональної спрямованості правового регулювання трудових відносин у сучасних умовах, так і правового регулювання соціального партнерства у сфері праці глибоко досліджені у наукових працях такими вченими, як Н.Б. Болотіна, В.С. Венедиктов, Л.Я. Гінцбург, Г.С. Гончарова, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, С.О. Іванов, Д.А. Карпенко, І.Я. Кисельов, М.М. Клемпарський, Р.З. Лівшиць,