

УДК 343.139

Д.С. Азаров,
кандидат юридичних наук, доцент

**ВРАХУВАННЯ СТУПЕНЯ ТЯЖКОСТІ ЗЛОЧИНУ
ПРИ ПРИЗНАЧЕННІ ПОКАРАННЯ ІЗ ЗАСТОСУВАННЯМ
СТАТТІ 69 КК УКРАЇНИ
(за результатами узагальнення судової практики)**

У статті викладено результати дослідження практики призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, що сфокусовані на проблемах визначення ступеня тяжкості злочину.

Ключові слова: *ступінь тяжкості злочину; покарання; обставини, що пом'якшують покарання.*

В статті изложены результаты исследования судебной практики назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, сфокусированные на проблемах определения степени тяжести преступления.

Ключевые слова: *степень тяжести преступления; наказание; обстоятельства, смягчающие наказание.*

Paper presents a study of the legal practice of imposing more lenient punishment than it is recommended by the law, with a focus on the problems of defining the gravity of the crime.

Keywords: *gravity of the crime; punishment; circumstances mitigating the punishment.*

У Кримінальному кодексі України (далі – КК) термін “тяжкість злочину” вживається переважно в контексті позначення однієї або декількох категорій суспільно небезпечних посягань, передбачених частинами 2–5 ст. 12 КК (йдеться про статті 8, 12, 14, 28, 43, 45, 46, 47, 48, 49, 53, 54, 59, 64, 70, 71, 74, 79, 80, 81, 82, 83, 89, 97, 102, 105, 106, 107, 108, 255, 372, 383, 384, 396 КК). У зазначених статтях вказано на *типову* тяжкість, якою характеризуються всі злочини, що охоплюються відповідною категорією. В окремих випадках (статті 53, 65, 68, 69, 75, 84, 94, 99 КК) законодавець вимагає від суду брати до уваги тяжкість (або ступінь тяжкості) злочину (або діяння – статті 68, 94 КК), що притаманна певному конкретному посяганню, тобто *індивідуальну* тяжкість вчиненого в реальності злочину, а не лише *типову*, визначену в законі тяжкість злочинів окремих категорій¹. У такий спосіб відкривається широке поле для судової дискреції при індивідуалізації кримінальної відповідальності (обрання міри покарання в межах кримінально-правових санкцій, поза їх межами, звільнення від покарання

¹ У ст. 434 КК вжито формулювання “більш тяжкий злочин”. Вирази “більш тяжке кримінальне правопорушення” та “менш тяжке кримінальне правопорушення” використано також у статтях 32, 338, 408, 416, 420, 421, 437, 439, 445, 461 Кримінального процесуального кодексу України. На нашу думку, через неоднозначність аналізованих формулювань їх не варто вживати в законодавстві. Натомість пропонуємо використовувати критерій більш суворого чи менш суворого покарання, що передбачено в законі. Таким чином, можна буде порівнювати різні злочини, що належать до одного ступеня тяжкості.

та його відбування) та застосування інших заходів кримінально-правового характеру (визначення виду примусових заходів медичного характеру).

На потребі визначення приналежності вчиненого злочину до певної категорії тяжкості з одночасним врахуванням індивідуальної тяжкості посягання наголошується у багатьох сучасних працях, присвячених проблемам призначення покарання [див., наприклад: 1, с. 38–39; 2, с. 203; 3, с. 6; 4, с. 10; 5, с. 51–52] та у п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України “Про практику призначення судами кримінального покарання”, відповідно до якого, “визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, суди повинні виходити з класифікації злочинів” (ст. 12 КК), а також із особливостей конкретного злочину й обставин його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо)” [6].

На практиці суди зазвичай не дослухаються до висловлених вище міркувань, не розглядають у вирокх фактори, що визначають індивідуальний ступінь тяжкості вчиненого злочину, майже завжди обмежуються вказівкою на типову ступінь тяжкості посягання. У цьому плані “гарною” підмогою є Кримінальний процесуальний кодекс України (далі КПК). Вимоги до мотивувальної частини вироку (ч. 3 ст. 374 КПК) не містять положень, що зобов’язують суди бодай стисло описувати, яким чином ними врахована ступінь тяжкості злочину.

Така практика особливо негативно позначається на обґрунтованості вироків, якими призначено більш м’яке покарання, ніж це передбачено законом, що обтяжується нечіткістю приписів, передбачених у ст. 69 КК. Вони сформульовані у спосіб, який певною мірою провокує неоднакове, а іноді – відверто спотворене застосування відповідних норм.

Дослідження проблем індивідуалізації кримінальної відповідальності та особистий досвід адвокатської діяльності дає підстави для висунення гіпотези про те, що за сучасного стану вітчизняного судочинства призначення більш м’якого покарання, ніж це передбачено законом, не завжди відбувається законно та обґрунтовано. Для перевірки наведеної гіпотези було вивчено 120 обвинувальних вироків місцевих судів з усіх областей України, Автономної республіки Крим та м. Києва, ухвалених із застосуванням ст. 69 КК протягом 2013 р. та вміщених у Єдиному державному реєстрі судових рішень. Вироки обирались у реєстрі випадково (не вивчались вироки у справах про сукупність злочинів та злочини, вчинені у співучасті).

Отримані внаслідок опрацювання судових вироків загальні відомості (про кількість злочинів різних ступенів тяжкості, способи призначення більш м’якого покарання, ніж це передбачено законом, кількість випадків затвердження угод про визнання винуватості та угод про примирення, а також кількість випадків звільнення від відбування з випробуванням) подано в таблиці 1.

Наведені цифри самі по собі мало про що говорять. Водночас привертає увагу непропорційно велика кількість вироків по тяжких злочинах (68,3 %), значна кількість випадків затвердження угод про визнання винуватості та угод про примирення (22,5 %), а також звільнень від відбування покарання з випробуванням (26,7 %). Майже завжди звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовувалось до особи, яку було засуджено за тяжкий та особливо тяжкий злочин. Лише у двох випадках (6,25 %) йшлося про злочин середньої тяжкості, передбачений ч. 2 ст. 191 та ч. 2 ст. 367 КК. При цьому

обидва рази пом'якшення проявилось в тому, що суд не призначив додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, тобто надав можливість засудженому працювати на тій самій посаді, у зв'язку з перебуванням на якій вчинено злочин. Аналізовані показники породжують стійку підозру, що часто суд застосовує ст. 69 КК лише для того, аби призначити таке покарання, що дає можливість звільнити засудженого від його відбування з випробуванням.

Таблиця 1

Загальні дані, отримані при дослідженні судових вироків

№ з/п	Показник	Кількість вироків	
		абсолютна	відносна (%)
1.	Злочини невеликої тяжкості	13	10,8
2.	Злочини середньої тяжкості	20	16,7
3.	Тяжкі злочини	82	68,3
4.	Особливо тяжкі злочини	5	4,2
5.	Призначення покарання нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції	81	67,5
6.	Призначення іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції	34	28,3
7.	Не призначення додаткового покарання, що передбачене в санкції як обов'язкове (самостійно)	5	4,2
8.	Не призначення додаткового покарання, що передбачене в санкції як обов'язкове (разом із п. 5 або 6)	19	15,8
9.	Затвердження угоди про визнання винуватості	22	18,3
10.	Затвердження угоди про примирення	5	4,2
11.	Звільнення від відбування покарання з випробуванням	32	26,7

Дослідження судової практики здійснювалося крізь призму “слабких місць” у тексті ст. 69 КК. У ній міститься лише один чіткий критерій, за наявності якого засудженому може бути призначено більш м'яке покарання, ніж це передбачено законом – існування *кількох* (тобто двох і більше) обставин, що пом'якшують покарання. Решта умов застосування ст. 69 КК виписано доволі розпливчасто, вони залишають надто багато простору для судової дискреції. Зокрема, законодавець не конкретизує, які саме пом'якшуючі обставини слід вважати такими, що *істотно* знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, яким чином суд має враховувати особу винного (наприклад, чи допускається застосування ст. 69 КК до осіб, які негативно характеризуються, мають судимість, вчинили декілька злочинів), наскільки істотно суд має право пом'якшити покарання, до якого саме виду основного покарання, не зазначеного в кримінально-правовій санкції, має право перейти суд.

У 2004 р. Верховний Суд України звернувся до Конституційного Суду України з клопотанням вирішити питання щодо конституційності положень ст. 69 КК у тій частині, що унеможливорює призначення особам, які вчинили злочини невеликої тяжкості, більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом. Разом із А.А. Музикою та З.А. Тростюк ми брали участь у підготовці наукового висновку стосовно питань, порушених у конституційному зверненні². У цьому висновку

² Див. : Музика А.А. Назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено законом: все ли положения ст. 69 УК Украины соответствуют Конституции Украины / А.А. Музика, Д.С. Азаров // Конституционные основы уголовного права. Материалы I Всероссийского конгресса по уголовному праву, посвященного 10-летию Уголовного кодекса Российской Федерации. – М. : ТК Велби, 2006. – С. 394–397.

ми обґрунтовували доцільність визнання неконституційними згаданих положень ст. 69 КК. З-поміж іншого, ми намагалися переконати Конституційний Суд України в тому, що саме лише поширення дії норм, передбачених у ст. 69 КК, на осіб, які вчинили злочини невеликої тяжкості, без удосконалення редакції цієї статті, може бути передумовою надто формального підходу до застосування відповідних кримінально-правових приписів, огульного їх використання та зловживань. Відтак, окрім висновку про доцільність визнання неконституційними положень ст. 69 КК, які унеможлиблювали її застосування до осіб, які вчинили злочини невеликої тяжкості, ми обґрунтовували необхідність дати офіційне тлумачення положень цієї статті (зокрема, щодо підстави призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом; способу визначення судом іншого, більш м'якого виду основного покарання, ніж передбачено санкцією статті Особливої частини КК). Адже, на нашу думку, застосування судами положень ст. 69 КК має бути *винятковим* і надзвичайно виваженим, оскільки такий спосіб індивідуалізації покарання потребує наявності *особливих обставин*, які *істотно* знижують суспільну небезпеку вчиненого діяння.

Шкода, але Конституційний Суд України не повною мірою сприйняв наші пропозиції. У Рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання лише побіжно згадується, що у ст. 69 КК України “ідеться про особливі підстави, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину” (абз. 12 п. 4.1 зазначеного Рішення). Це вельми лаконічне положення не привернуло увагу судів загальної юрисдикції.

Належне застосування ст. 69 КК вимагає правильного розуміння “функціонального” призначення відповідних кримінально-правових норм та визначення їх місця в алгоритмі індивідуалізації покарання. Видається, що аналізовані норми задумувалися з метою надання суду можливості призначати справедливе покарання в разі виникнення ситуації, коли індивідуальна тяжкість посягання нижча за її типовий показник. Саме в таких випадках покарання має бути призначене із застосуванням ст. 69 КК. Істотна відмінність між індивідуальним і типовим ступенем тяжкості, на думку законодавця, може існувати лише за наявності щонайменше двох обставин, що пом'якшують покарання. Очевидно, що це мають бути якісь виключні, а не будь-які обставини, що пом'якшують покарання.

Окрім тяжкості злочину, аналізована норма зобов'язує суд брати до уваги характеристику особи винного, аби належним чином виконати вимоги, передбачені у ч. 2 ст. 65 КК, і призначити таке покарання, що буде необхідним і достатнім для виправлення засудженого та попередження нових злочинів.

У законі визначено, хоч і з недостатнім ступенем конкретизації, кількісні та якісні ознаки обставин, що пом'якшують покарання, наявність яких дозволяє застосувати ст. 69 КК. Вимога враховувати особу винного жодним чином не конкретизована – у законі абсолютно не визначено, яким чином суд має брати до уваги особистісні риси злочинця, як певна риса має впливати на рішення про застосування чи відмову в застосуванні ст. 69 КК. Виходячи з наведеного вище, ключовим поняттям у контексті аналізованих норм є “обставини, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину”.

Мабуть, пануючою є думка, що обставини, які пом'якшують покарання, можуть характеризувати злочин та (або) особу винного [7, с. 204]. Однак у ст. 69 КК йдеться не про всі такі обставини, а лише про ті, що стосуються злочину – істотно знижують ступінь його тяжкості, який визначається характером та ступе-

нем суспільної небезпеки посягання. Саме так у загальних рисах можна описати найпоширеніше в літературі розуміння співвідношення понять “індивідуальна тяжкість злочину” та “суспільна небезпека злочину”. Коло факторів, що впливають на характер, а особливо на ступінь суспільної небезпеки (індивідуальної тяжкості) злочину, в літературі визначається по-різному [див., наприклад: 1, с. 39; 2, с. 211–212; 8, с. 39–41; 9, с. 61]. Найбільш обґрунтованою видається позиція, згідно з якою суспільна небезпека злочину визначається усіма ознаками його складу, як об’єктивними, так і суб’єктивними. При цьому можуть братися до уваги лише ті ознаки особи злочинця, що охоплюються відповідним елементом складу злочину. Характеристика особи злочинця – його соціально-психологічна характеристика – не впливає на ступінь суспільної небезпеки злочину і не може братися до уваги при визначенні його індивідуальної тяжкості. Протилежно за змістом рішення суперечило б конституційному принципу рівності всіх перед законом [10, с. 64, 67]. Суспільна небезпека злочину не охоплює суспільну небезпеку злочинця, ці характеристики можуть суттєво відрізнятися [8, с. 41]. Розмежування цих двох понять закріплено в текстах ст. 48, п. 3 ч. 1 ст. 65, ст. 69, ч. 4 ст. 74, ч. 1 ст. 75 КК, а також в актах судового тлумачення кримінально-правових норм (див., зокрема, п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України “Про практику призначення судами кримінального покарання” [6]).

В аналізованому аспекті видається корисним порівняти текст ст. 69 КК 2001 р. з аналогічною за змістом ст. 44 КК 1960 р., відповідно до якої суд мав право призначити більш м’яке покарання, ніж це передбачено законом, врахувавши “виняткові обставини справи та особу винного”. У КК 2001 р. коло “виняткових обставин справи” звужено до “кількох обставин, що пом’якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину”.

Наведені доктринальні та нормативні положення, на нашу думку, обумовлюють такий висновок: до кола обставин, що пом’якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, не можна зараховувати будь-яку характеристику обвинуваченого, будь-яку обставину справи. До них можуть належати лише ті, що безпосередньо пов’язані з ознаками складу злочину та значною мірою знижують рівень суспільної небезпеки певного, вчиненого в реальності посягання, порівняно із типовим, відображеним у кримінальному законі показником.

Аналіз практики засвідчує, що суди займають протилежну позицію.

Місцеві суди в більшості випадків (69 вироків або 57,5 %) беруть до уваги лише типову тяжкість злочинів, тобто вважають достатнім констатувати очевидний факт приналежності певного злочину до однієї з категорій, передбачених ст. 12 КК. Ще у 23 вироків (19,2 %) суди обмежились твердженням про врахування ступеня тяжкості злочину загалом, без посилання на ст. 12 КК. У 24 вироків (20,1 %) згадується характер та (або) ступінь суспільної небезпеки злочину, зміст яких не розкривається. Що саме дає суду подібне “врахування” ступеня тяжкості злочину? Які умовиводи може зробити суд, ґрунтуючись на такому “врахуванні”? Особливо гостро відчувається відсутність раціональних відповідей на поставлені запитання тоді, коли санкція кримінально-правової норми “перекриває” одразу два чи навіть три ступеня тяжкості – невеликий, середній, тяжкий та особливо тяжкий³. У контексті аналізу суспільної небезпеки суди згадували

³ Докладніше про вади чинних кримінально-правих санкцій див., наприклад : Азаров Д.С. Класифікація злочинів за ступенем тяжкості в контексті криміналізації суспільно небезпечних діянь / Д.С. Азаров // Кримінальний кодекс України 2001 р. : проблеми застосування і перспективи удосконалення : тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму, 21–22 вересня 2012 р. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2012. – С. 9–13.

тільки дві ознаки складу злочину: наслідки – у 9 вироках (7,5 %) та форму вини – у 2 вироках (1,7 %). Особливо слід зауважити, що в 11 вироках (9,2 %) тяжкість злочинів взагалі не згадується. У 8 з останніх 11 випадків було затвердження угоди про визнання винуватості (6 вироків) або угоди про примирення (2 вироків).

Викладене вище дає підстави стверджувати, що загалом суди з максимально можливою формальністю підходять до виконання законодавчої вимоги щодо врахування ступеня тяжкості вчиненого злочину при призначенні покарання. За великим рахунком така практика може свідчити про існування однієї з двох протилежних за суттю ситуацій: або все надто просто і очевидно, або доволі складно і немає бажання та бракує теоретичної підготовки для того, аби належним чином виконати вимоги закону.

В аналізованих вироках зустрічається 30 різних обставин, що визнавалися судами такими, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину. У таблиці 2 подано ті з них, що не належать до явно казуїстичних і зустрічаються принаймні у двох вироках. Гадаємо, не варто в цій публікації заглиблюватися в докладний аналіз наведених обставин. Абсолютно очевидно, що майже всі вони жодним чином не впливають на ступінь тяжкості вчиненого злочину. Натомість вони переважно характеризують особу злочинця і, на додаток, далеко не завжди можуть вважатися пом'якшуючими обставинами. Цей висновок підтверджується ще й тим, що окремі фактори (див., зокрема, рядки 5, 6, 9, 13, 15, 16 таблиці 2) суди частіше брали до уваги в контексті характеристики особи підсудного або згадували з-поміж інших обставин справи, ніж визнавали їх пом'якшуючими покарання обставинами.

Суди найчастіше посилаються на (1) щире каяття, (2) активне сприяння розкриттю злочину, (3) визнання підсудним своєї вини. Лише в одиничних вироках описано конкретні дії підсудного, що свідчать про наявність зазначених обставин. Ці три обставини разом згадуються у 17 вироках (17,2 %), перша і друга обставини – у 40 вироках (33,3 %), перша і третя – у 18 вироках (15 %), друга і третя – лише в 1 вирокі (0,83 %). На одну із цих трьох обставин суди посилаються у 26 випадках (відповідно 19 вироків (15,8 %), 2 вироків (1,7 %) та 5 вироків (4,2 %)). Жодна із цих обставин не згадується лише у 18 вироках (15 %). На наше переконання, жодна із цих обставин окремо, а так само всі вони разом не дають достатніх підстав для призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом.

Таблиця 2

Фактори, які було враховано місцевими судами при призначенні покарання в порядку, передбаченому ст. 69 КК

№ з/п	Фактори, що враховано судом при призначенні покарання				
	Фактори	Випадки врахування фактору як обставини, що пом'якшує покарання		Випадки врахування фактору як характеристики особи винного або як іншої обставини справи	
		абсолют. кількість	відносна кількість (%)	абсолют. кількість	відносна кількість (%)
1.	Щире каяття	94	78,3	–	–
2.	Активне сприяння розкриттю злочину	60	50,0	–	–
3.	Визнання вини	41	34,2	–	–
4.	Відшкодування збитків чи усунення шкоди	33	27,5	2	1,7

1	2	3	4	5	6
5.	Позитивна характеристика	20	16,7	56	46,7
6.	Відсутність судимості	18	15,0	44	36,7
7.	Наявність на утриманні дитини (дітей)	16	13,3	12	10,0
8.	Стан здоров'я	14	11,7	10	8,3
9.	Відсутність претензій з боку потерпілого (думка потерпілого)	10	8,3	22	18,3
10.	Збіг тяжких сімейних обставин	6	5,0	–	–
11.	Наявність на утриманні особи похилого віку чи хворої особи	6	5,0	6	5,0
12.	Вчинення злочину неповнолітнім	6	5,0	–	–
14.	Пенсійний (похилий) вік обвинуваченого	5	4,2	6	5,0
15.	Провокативна поведінка потерпілого	4	3,3	2	1,7
16.	(Не) перебування на обліку у психіатра	3	2,5	25	20,8
17.	(Не) перебування на обліку в нарколога	3	2,5	25	20,8
18.	Скрутний матеріальний стан	3	2,5	2	1,7
19.	Відсутність тяжких наслідків	2	1,7	–	–
20.	Виклик медичної допомоги для потерпілого	2	1,7	–	–

У 39 вироках (32,5 %) суди констатують наявність обставин, що обтяжують покарання (алкогольне сп'яніння (22 вироки або 18,3 %); повторність або рецидив злочинів (15 вироків або 12,5 %); вчинення злочину щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності, а також щодо особи похилого віку (по одному вирoku або по 0,83 %).

У єдиному випадку суд побачив одночасно 10 обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого⁴. У 4 вироках (3,3 %) вказано на 7 обставин; 6 обставин зазначено у 5 вироках (4,2 %); 5 обставин – 9 вироків (7,5 %); 4 обставини – 21 вирок (17,5 %); 3 обставини – 32 вироки (26,7 %); 2 обставини – 31 вирок (25,8 %); 1 обставина – 2 вироки (1,7 %); жодної обставини – 15 вироків (12,5 %).

Кричущими є випадки, коли у вирoku зазначається лише одна обставина, що пом'якшує покарання (в обох таких випадках йшлося про щире каяття чи визнання вини), або взагалі – жодної. Показово, що вказівки на пом'якшуючі обставини відсутні лише у вироках, якими затверджено угоди про визнання винуватості (14 вироків) або угоду про примирення (1 вирок). Статті 471 і 472 КПК не передбачають, що сторони угод мають право узгоджувати призначення більш м'якого покарання, ніж це передбачено законом. З огляду на принцип диспозитивності (ст. 26 КПК), сторони кримінального провадження є вільними у використанні своїх прав *у межах та у спосіб, передбачені цим Кодексом*. Отже, законодавець не наділяв сторони кримінального провадження правом домовлятися про застосування ст. 69 КК. В іншому разі у КК та КПК мали б існувати

⁴ У вирoku Жидачівського районного суду Львівської області від 14 листопада 2013 р. у справі № 443/244/13-к, провадження № 1-кп/443/25/13, зазначено таке: “Призначаючи покарання обвинуваченій, суд враховує [...] визнання вини та щире каяття, активне сприяння розкриттю злочину, позитивну характеристику з місця проживання, похилий вік, що є пенсіонером, стан здоров'я [...], а також те, що конфлікт був спровокований померлим, думку потерпілої, яка просить суворо не карати обвинувачену та не позбавляти її волі, клопотання сільського сходу с. Загірочко Жидачівського району про призначення покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, що спричинені збитки обвинуваченою відшкодовані, і все це є обставинами, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення...” [11].

положення відповідного змісту (так, як це передбачено щодо можливості застосування ст. 75 КК). Незважаючи на зазначене вище, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВСС України) дав “зелене світло” практиці укладання угод “про застосування ст. 69 КК” [12]⁵.

Наведені факти видаються промовистими, а їх значення – самоочевидним. У вироках не відображаються результати оцінки індивідуальної тяжкості злочину, а отже, суди не здійснюють таку оцінку, залишаючи поза увагою матеріальну ознаку злочину, виключна теоретична та практична значущість якої є предметом багатьох досліджень. Мабуть, настав час переглянути положення, що майже до безмежності розширюють можливість індивідуалізації кримінальної відповідальності. Напевно, ці положення варто конкретизувати та значною мірою формалізувати. Водночас не можна залишити поза увагою існування непоодиноких ситуацій, коли, незважаючи на об’єктивну відсутність обставин, що пом’якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, доводиться констатувати значно нижчий індивідуальний ступінь тяжкості реального посягання порівняно з типовим рівнем⁶.

Виходячи з наведеного вище, видається за доцільне на рівні ВСС України провести масштабне узагальнення практики застосування ст. 69 КК, за результатами якого необхідно здійснити такі дії.

1. Прийняти постанову Пленуму ВСС України, у якій докладно роз’яснити зміст поняття “кілька обставин, що пом’якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину”. Звернути увагу на те, що до таких обставин не можуть належати, зокрема, щире каяття та (або) визнання підсудним вини, активне сприяння розкриттю злочину, відсутність тяжких наслідків, думка потерпілого, відсутність судимості, інші характеристики особи винного. Варто також описати, які саме риси особи злочинця можуть свідчити про неприпустимість застосування ст. 69 КК.

2. Окреслити коло злочинів, індивідуальна тяжкість яких часто виявляється істотно нижчою від типової тяжкості, а також встановити ознаки складів цих злочинів, що обумовлюють таку відмінність. Підготувати пропозиції до законодавства, спрямовані на диференціацію кримінальної відповідальності з урахуванням змісту зазначених ознак складів злочинів.

3. Сформулювати пропозиції щодо конкретизації вимог КПК про наведення мотивів звільнення від кримінальної відповідальності, вибору виду та розміру покарання, звільнення від покарання та його відбування⁷. Зокрема, видається за доцільне зобов’язати суди при застосуванні ст. 69 КК наводити аргументи, з огляду на які визнано обставину, що пом’якшує покарання та істотно знижує ступінь тяжкості вчиненого злочину.

4. Запропонувати законодавцю в тексті статей 471, 472 КПК чітко визначити, чи мають право сторони угоди про примирення та угоди про визнання винуватості домовлятися про призначення більш м’якого покарання, ніж це передбачено законом.

⁵ Неоднозначність положень листа ВСС України “Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод”, а також суперечливість практики укладання і затвердження угод, що передбачають застосування ст. 69 КК, заслуговують на окреме ґрунтовне висвітлення поза межами цієї публікації.

⁶ Подібний випадок аналізується нами у статті “Один вирок суду – декілька проблем диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності”, що найближчим часом має бути опублікована у Наукових записках НаУКМА. Том 155. Юридичні науки. – 2014 р. Див. : [http : // www.ukma.kiev.ua/ua/nauka/ pratsi_vidan/nz/](http://www.ukma.kiev.ua/ua/nauka/pratsi_vidan/nz/).

⁷ До речі, у ст. 374 КПК вказується лише на звільнення від відбування покарання. Про звільнення від покарання не згадується.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Іванюк Т.І.* Обставини, які пом'якшують покарання, за кримінальним правом України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т.І. Іванюк. – Львів, 2006 – 203 с.
2. *Музика А.А.* Покарання та його застосування за злочини проти здоров'я населення : монографія / А.А. Музика, О.П. Горох. – К. : Паливода А.В., 2012. – 404 с.
3. *Полтавець В.В.* Загальні засади призначення покарання та їх кримінально-правове значення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В.В. Полтавець. – К., 2005. – 20 с.
4. *Сахарук Т.В.* Загальні засади призначення покарання за кримінальним правом України та зарубіжних країн : порівняльний аналіз : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Т.В. Сахарук. – К., 2006. – 18 с.
5. *Федорак Л.М.* Призначення покарання за наявності обставин, що його пом'якшують : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Л.М. Федорак. – Львів, 2010. – 251 с.
6. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http : // zakon1.rada.gov.ua/laws/ show/v0007700-03](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03).
7. *Дудоров О.О.* Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання : поняття, правова природа, значення / О.О. Дудоров // Вісник запорізького національного університету. Юридичні науки. – 2011. – № 1. – С. 204–211.
8. *Кривоченко Л.М.* Класифікація злочинів за ступенем тяжкості у Кримінальному кодексі України : монографія / Л.М. Кривоченко. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 120 с.
9. *Дагель П.С.* Проблемы вины в советском уголовном праве / П.С. Дагель // Ученые записки Дальневосточного гос. ун-та. – Владивосток, 1968. – Вып. 21. – Ч. 1. – 187 с.
10. *Кузнецова Н.Ф.* Преступление и преступность / Н.Ф. Кузнецова. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1967. – 232 с.
11. Вирок Жидачівського районного суду Львівської області від 14 листопада 2013 р. у справі № 443/244/13-к, провадження № 1-кп/443/25/13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http : // www.reyestr.court.gov.ua/ Review/36013007](http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/36013007).
12. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод : лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http : // zakon4.rada.gov.ua/laws/show/ v1679740-12](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12).

Отримано 20.02.2014