

*Наумець І. Ю.,
здобувач вищої освіти ступеня доктора філософії кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та криміналістики
Академії Державної пенітенціарної служби України*

МІСЦЕ ОБСТАВИНИ, ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ ТА ОБТЯЖУЮТЬ ПОКАРАННЯ В СИСТЕМІ ЗАГАЛЬНИХ ЗАСАД ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ

Анотація. Стаття присвячена встановленню та з'ясуванню місця обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання як при призначенні покарання в системі загальних засад призначення покарання, що відіграє важливу роль як у кримінально-правовому регулюванні суспільних відносин в цілому, так і в ефективній реалізації покарання за вчинене кримінальне правопорушення, зокрема.

У роботі дано належну правову оцінку обставин, що характеризують зовні негативне суспільно небезпечне діяння, або особу, яка його вчинила, що, в свою чергу, має важливе значення для забезпечення належної правової оцінки кримінально протиправного діяння. Зазначено, що врахування обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, залежить від стану законодавчого регулювання цього процесу, а також від практики його застосування.

Обґрунтовано, що обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, перш за все є підставою для призначення більш суворого або менш суворого покарання і підлягають встановленню та врахуванню при постановленні вироку. Водночас результати аналізу судової практики надають можливість констатувати здебільшого формальний підхід суддів до виконання законодавчої вимоги щодо врахування під час призначення покарання пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин.

Аргументовано, що вибір розміру покарання в рамках санкції статті Особливої частини КК України має здійснюватися на основі врахування ступеня тяжкості кримінального правопорушення, особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання. Відповідно, у контексті п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України виправдано вважати, що «ступінь тяжкості кримінального правопорушення» та «особу винного» потрібно розглядати у вузькому значенні цих понять, тобто, не включаючи в них обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, передбачені ст. ст. 66 та 67 КК України. Такий підхід дозволить розглядати обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, ступінь тяжкості кримінального правопорушення, особу винного спочатку безвідносно один до одного, а потім визначити їх вплив у сукупності на покарання, що призначається.

Зроблено висновки, що пом'якшуючі та обтяжуючі обставини, що мають відношення до кримінального правопорушення і знайшли прояв у ньому, всі без винятку позначаються на ступені небезпеки вчиненого та одночасно на ступені суспільної небезпеки особи винного. Тому вони підлягають обов'язковому врахуванню судом при призначенні покарання. Разом з тим, при обранні заходів кримінально-правового характеру суд зобов'язаний врахувати конкретну пом'якшуючу та обтяжуючу обставину в кожному окремому випадку.

Ключові слова: загальні засади призначення покарання, обставини, що пом'якшують покарання, обставини, що обтяжують покарання, кваліфікація кримінальних правопорушень, призначення покарання, критерії розмежування, кваліфікуючі ознаки, ступінь тяжкості кримінального правопорушення, характер суспільної небезпеки, особа винного.

Постановка проблеми та її актуальність. Належна правова оцінка обставин, які характеризують зовні негативне суспільно небезпечне діяння, або особу, яка його вчинила, має важливе значення для забезпечення належної правової оцінки кримінально протиправного діяння. Безперечно, як і в усіх інших процесах, пов'язаних із притягненням особи до кримінальної відповідальності, врахування обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, залежить від стану законодавчого регулювання цього процесу, а також від практики його застосування.

Саме тому у кримінальному законодавстві містяться норми, які регламентують певні аспекти, пов'язані з обставинами, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, перш за все є підставою для призначення більш суворого або менш суворого покарання і підлягають встановленню та врахуванню при постановленні вироку. Водночас результати аналізу судової практики надають можливість констатувати здебільшого формальний підхід суддів до виконання законодавчої вимоги щодо врахування під час призначення покарання пом'якшуючих чи обтяжуючих обставин [1, с. 114].

Розглядаючи питання місця обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання в системі загальних засад призначення покарання, потрібно звернути увагу на твердження О. О. Дудорова, який зазначає, що обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, покликані обмежувати суддівський розсуд і, слугуючи підставою для призначення більш суворого або менш суворого покарання, підлягають встановленню та врахуванню в кожній кримінальній справі під час постановлення вироку (ст. 324, 334 КПК України) [2, с. 205]. Тобто, обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання у сукупності з іншими визначеними у законі про кримінальну відповідальність засадами призначення покарання повинні сприяти і забезпечити винесення обґрунтованого вироку та призначення справедливого адекватного покарання за вчинене особою кримінальне правопорушення.

Аналіз останніх досліджень. Загалом, у теорії кримінального права обставинам, що пом'якшують та обтяжують пока-

рнання, приділяється значна увага, що свідчить про їх важливе кримінально-правове значення загалом та в системі загальних засад призначення покарання, зокрема. Дослідження питань, пов'язаних із обставинами, що пом'якшують і обтяжують покарання, доволі широко здійснювалося в науці кримінального права, зокрема в контексті робіт, які стосуються особливостей призначення покарання. Сюди входять наукові роботи М. М. Бабаєва, М. І. Бажанова, Г. К. Буранова, С. А. Велієва, С. С. Галкіна, Л. В. Горбунової, І. І. Гореліка, В. К. Грищука, Л. О. Долиненко, Т. А. Денисової, Д. С. Дядькіна, В. І. Зубкова, Т. І. Іванюк, Є. В. Кабурєєва, І. І. Карпеця, О. О. Кваши, А. П. Козлова, Ю. О. Красікова, Г. А. Крігера, Л. Л. Круглікова, Н. Ф. Кузнецової, О. А. Михалія, Л. О. Мостепанюк, О. О. Мяснікова, Г. П. Новосьолова, В. В. Полтавець, Л. О. Прохорова, Т. В. Сахарук, М. О. Скрябіна, О. Д. Соловйова, М. М. Становського, В. І. Ткаченка, В. І. Тютюгіна, Л. М. Федорак, П. Л. Фріса, Г. І. Чечеля. Однак значна кількість важливих аспектів врахування місця обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, в системі загальних засад призначення покарання за вчинення кримінальних правопорушень потребують аналізу та дослідження.

Метою статті є дослідження місця обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, при призначенні покарання в системі загальних засад призначення покарання.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України при призначенні покарання потрібно враховувати ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Перелік обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання визначені окремо у частинах 1 статей 66 та 67 Загальної частини КК України. Це вказує на те, що у кримінальному законодавстві обставинам, що пом'якшують та обтяжують покарання, відведено особливу роль.

Дослідження змісту статей 66 та 67 Загальної частини КК України дозволяє зробити наступні висновки:

а) врахування обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, як і даних про особу винного, ступінь тяжкості кримінального правопорушення, є обов'язковим елементом індивідуалізації покарання, і, отже, є обов'язком суду (судді);

б) суттєві для індивідуалізації покарання дані про особу злочинця, ступінь тяжкості кримінального правопорушення не зводяться виключно до вказаних у законі про кримінальну відповідальність обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання;

в) обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання характеризують скоріш не властивості особи злочинця чи ступінь тяжкості кримінального правопорушення, а збільшення суспільної небезпеки фактично вчиненого кримінального правопорушення та особи винного й тягнуть за собою призначення відповідно більш м'якого чи більш суворого покарання.

Для з'ясування ролі обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання у системі загальних засад призначення покарання необхідно передусім зупинитися на розгляді понять характеру, ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особи винного.

Специфіка суспільної небезпеки кримінального правопорушення виявляється у його характері та ступені. На думку Н. Ф. Кузнецової, характер та ступінь суспільної небезпеки – це якісна та кількісна характеристика всіх кримінальних правопорушень [3, с. 56].

Встановлення ознак кримінального правопорушення дозволяє дати якісну характеристику, тобто, правильно кваліфікувати вчинене діяння, що багато в чому визначає індивідуалізацію покарання. Законодавець з урахуванням характеру суспільної небезпеки кримінального правопорушення (його якісної характеристики) у санкціях статей Особливої частини КК встановлює межі караності діянь цього виду кримінальних правопорушень. У межах санкцій суд зобов'язаний забезпечити індивідуалізацію покарання, проаналізувавши інші критерії. Якісна характеристика кримінального правопорушення дає змогу здійснити подальшу роботу з індивідуалізації покарання.

Ця думка з певними уточненнями знайшла своє відображення у п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання». Так, Пленум зазначив, що 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) [4].

Необхідно відзначити, що таке розширювальне тлумачення Пленумом Верховного Суду України характеру суспільної небезпеки кримінального правопорушення ускладнює його розуміння. Під характером суспільної небезпеки кримінального правопорушення потрібно розуміти лише його належність, з погляду оцінки суспільної небезпеки самим законом, до певної групи. Для цього потрібно визначити, до якої групи належить вчинене кримінальне правопорушення і при призначенні покарання керуватися положеннями про те, що до осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі кримінальні правопорушення, потрібно застосовувати передбачені законом суворі заходи покарання, а щодо винних у вчиненні кримінальних правопорушень невеликої тяжкості використовувати надані законом можливості призначення покарань, які не пов'язані з позбавленням волі, якщо такі правопорушники здатні виправитися без ізоляції від суспільства.

Поняття особи винного тісно пов'язане з характером та ступенем суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення та обставинами, що пом'якшують або обтяжують покарання, але має самостійне значення. Особа винного повинна оцінюватися судом окремо, незалежно від суспільної небезпеки кримінального правопорушення чи інших обставин справи. З огляду на особу винного, суд зобов'язаний брати до уваги не тільки ті якості особи винного, які мали безпосередній вираз у вчиненому суспільно небезпечному діянні, тобто ті, які знайшли свій реальний вираз у вигляді певних дій, характерної поведінки, способах вчинення задуманого; а й індивідуальні риси особи, які проявилися під час вчинення кримінального правопорушення, причому як ті, що виявилися у зв'язку з вчиненням кримінальним правопорушенням, так і зовсім не пов'язані з вчиненням діянням.

Виходячи із змісту п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання є частиною всієї сукупності обставин, у яких проявляються характер і ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особи винного. Наявність у КК України ст. ст. 66 та 67, в яких міститься перелік обставин, що пом'якшують або обтяжують

покарання, передбачає обов'язок суду враховувати обставини, передбачені цими статтями окремо від інших обставин, пов'язаних із характером або ступенем суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особою винного. Отже, крім обставин, що обтяжують і пом'якшують покарання, суд повинен враховувати й обставини, що характеризують характер, ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, особу винного, але які не входять до переліку обставин, що обтяжують чи пом'якшують покарання. Іншими словами, при призначенні покарання суд зобов'язаний враховувати обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, а також враховувати окремо характер та ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особу винного у вузькому значенні цих понять. Лише взявши до уваги всі обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, передбачені ст. ст. 66 і 67 КК України, а також обставини, пов'язані з характером та ступенем суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особою винного, та правильно оцінивши їх сукупність, суд зможе об'єктивно підійти до призначення покарання.

З метою з'ясування ролі та місця обставин, що обтяжують та пом'якшують покарання, при призначенні покарання необхідно показати співвідношення обставин, що враховуються відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України, та механізм їх впливу на кримінальне покарання.

Як справедливо зауважує Л. Л. Кругліков, в кримінально-правовій доктрині нерідко зустрічається неправильне розуміння взаємозв'язку обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання з іншими критеріями вибору міри впливу і навіть отождолення цих понять. Серйозні труднощі зазнає і практика [5, с. 64].

Тут необхідно зазначити, що подання обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання як різновиду або частини всіх даних, що характеризують суспільну небезпеку кримінального правопорушення та особи винного, може призвести до того, що суд буде прирівнювати будь-які, навіть незначні дані про небезпеку кримінального правопорушення та особи винного до обставин, що обтяжують чи пом'якшують покарання. Тим часом, у обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання особливий статус, і вплив кожної із зазначених обставин на покарання, що призначається вище, ніж у будь-якої обставини, що характеризує суспільну небезпеку кримінального правопорушення або особу винного; інакше виділяти деякі з цих обставин до окремого переліку, передбаченого ст. ст. 66, 67 КК України, немає сенсу.

У процесі кваліфікації кримінального правопорушення та на першому етапі індивідуалізації покарання, при встановленні характеру суспільної небезпеки кримінального правопорушення роль обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання не проявляється.

Відносячи те чи інше кримінального правопорушення до певної категорії тяжкості, законодавець у КК вказує на його обов'язкові ознаки. Їх обсяг не може бути збільшений або зменшений за рахунок врахування обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, інакше буде надано неправильну юридичну оцінку вчиненого. При кваліфікації кримінального правопорушення здійснюється своєрідна диференціація кримінальної відповідальності. Тобто встановлення в діянні винної особи обов'язкових ознак, передбачених законом про кримінальну відповідальність (ознаками складу криміналь-

ного правопорушення), є підставою виявлення обсягу відповідальності, яку понесе винний. Цей обсяг відповідальності є загальним для усіх кримінальних правопорушень, містить ознаки одного й того ж складу кримінального правопорушення. Незалежно від того, який суб'єкт та за яких обставин вчинив кримінальне правопорушення, його дії мають кваліфікуватися за тією нормою КК України, в якій передбачені ознаки цього складу кримінального правопорушення. Різниця ж у покаранні за однакові кримінальні правопорушення визначається не юридичною оцінкою вчиненого, а тими критеріями, що передбачені у ст. 65 КК України.

Визначення ступеня суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення дозволяє порівняти кримінальні правопорушення одного виду, одного й того самого характеру. Наскільки небезпечним є кримінальне правопорушення і в якій мірі, можна встановити на основі аналізу всіх об'єктивних та суб'єктивних ознак кримінального правопорушення.

Разом з тим, підставою застосування покарання за вчинення кримінального правопорушення є ознаки, включені як елементи складу саме цього кримінального правопорушення; підставою ж для застосування індивідуального покарання є ознаки, не включені до його складу [6, с. 29].

Основою для індивідуалізації покарання і є врахування обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, а отже вони також визначають суспільну небезпеку вчиненого діяння. Між тим, індивідуалізація покарання – найважливіший принцип призначення покарання.

Безумовно, не можна заперечувати, що обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання пов'язані зі ступенем тяжкості кримінального правопорушення і навіть визначають ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особи винного. У той самий час, не потрібно допускати отождолення цих понять, оскільки інакше неможливо зрозуміти, яку функцію виконують обставини, що стосуються кожного з них. Необхідно не тільки відмежувати поняття, що розглядаються, але й усвідомити порядок розгляду та оцінки всіх обставин, що підлягають врахуванню відповідно до вимог закону про кримінальну відповідальність.

Положення ст. 65 КК України передбачають при призначенні покарання враховувати ступінь тяжкості кримінального правопорушення, особу винного, обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, але не містять вказівок на критерії та механізм врахування обставин, у яких виявляються зазначені кримінально-правові поняття.

Будь-яка обставина, що має відношення до справи, що характеризує характер або ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, особу винного є по своїй суті обставиною, що пом'якшує або обтяжує покарання, оскільки на підставі обліку цієї обставини суд пом'якшує або обтяжує покарання в межах санкції закону про кримінальну відповідальність. Однак, видається недоцільним ні для практики, ні для теорії кримінального права, визнавати обставини, в яких знаходять свій прояв ступінь суспільної небезпеки, властивості особи винного, такими що обтяжують або пом'якшують покарання.

Недоцільно також визнавати обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, перераховані у ст. ст. 66, 67 КК України, складовими характеру та ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення або особи винного.

Обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання при призначенні покарання відіграють особливу роль, бо вони є відокремленим інститутом кримінального права.

На відміну від ознак складу кримінального правопорушення, зазначені обставини є засобом індивідуалізації відповідальності, і саме ці обставини (а не будь-які, пов'язані з суспільною небезпекою) законодавець вимагає враховувати відповідно до ч. 1 ст. 65 КК України.

Разом з тим, ні особа винного, ні ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, ні обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, не можуть бути підставою для кримінальної відповідальності, оскільки вони лежать за межами складу кримінального правопорушення. Тим часом, не можна стверджувати, що поняття, що розглядаються, не мають жодного впливу на кримінальну відповідальність – у процесі індивідуалізації покарання вони конкретизують, уточнюють його розміри.

У теорії кримінального права існувала дискусія про можливість при індивідуалізації покарання враховувати данні про особу винного, які входять у перелік обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання. Наразі Пленум Верховного Суду України у постанові від 24 жовтня 2003 р. № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» врегулював цю дискусію. Так, відповідно абз. 1 п. 5 вказаної постанови, при призначенні покарання суд може визнати пом'якшувачими й інші обставини, не зазначені в ч. 1 ст. 66 КК (наприклад, вчинення злочину внаслідок збігу випадкових обставин чи неправильної поведінки потерпілого, відвернення підсудним шкідливих наслідків злочину, часткове відшкодування шкоди, відшкодування моральної шкоди). Визнання обставин такою, що пом'якшує покарання, має бути вмотивоване у вирокі. Разом з тим, відповідно до абз. 1 п. 6 цієї постанови, наведений у ч. 1 ст. 67 КК перелік обставин, що обтяжують покарання, є вичерпним, тому суд не вправі посилатись у вирокі як на обтяжуючі і враховувати при призначенні покарання інші обставини, не передбачені цією статтею [4].

Що стосується врахування при призначенні покарання за кримінальні правопорушення стану алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або впливу лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, то відповідно до ст. 21 КК України особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, підлягає кримінальній відповідальності.

Вчинення особою кримінального правопорушення у такому стані, законом не віднесено до обставин, що обтяжують покарання. У силу ст. 65 КК України ці відомості, за наявності підстав, можуть враховуватися в оцінці даних, що характеризують особу винного.

Таким чином, якщо не бачити різниці між врахуванням особи винного (або характеру та ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення) та обставинами, що передусім обтяжують покарання, то втрачається сенс існування в чинному КК самого переліку таких обставин. Інакше навіть враховувати кілька критеріїв вибору заходів кримінально-правового впливу, коли достатньо одного чи двох? Надання переліку обставин, що обтяжують покарання, відкритого характеру зведе нанівець зусилля законодавця щодо формування даного переліку, формулювання кожної обтяжуючої обставини, що під-

лягає обов'язковому врахуванню при призначенні покарання, оскільки відкритий перелік дасть суду можливість при розгляді будь-якої кримінальної справи сформулювати одну або кілька нових обставин, що обтяжують покарання, і тим самим виступити в ролі законодавця. Крім того, розширювальне тлумачення переліку обставин, що обтяжують покарання, призведе до різною судової практики, при якому одні суди будь-яку конкретну обставину справи враховуватимуть як обтяжуючу покарання, а інші – ні.

У зв'язку з вищесказаним, необхідно зазначити, що мотивування вибору виду та розміру покарання у вирокі суду має велике значення. Відповідно до ч. 3 ст. 374 Кримінального процесуального кодексу України мотивувальна частина обвинувального вироку повинна містити вказівку на обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, та на мотиви призначення покарання [7].

Суди не повинні допускати фактів призначення винним покарання, яке за своїм розміром є явно несправедливим як унаслідок м'якості, так і внаслідок суворості. Відповідно до закону суд при призначенні покарання зобов'язаний враховувати ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, особу винного та обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання. Виходячи з цього, у вирокі необхідно зазначати, які обставини, що впливають на ступінь та характер відповідальності підсудного, а також інші обставини, що характеризують його особу, доведені під час розгляду кримінальної справи та враховані судом при призначенні покарання.

При мотивуванні обрання виду та розміру покарання обставини, що обтяжують покарання повинні наводитися у вирокі суду у законодавчих формулюваннях, передбачених у відповідних пунктах ч. 1 ст. 67 КК України, з необхідною їх конкретизацією стосовно даної справи.

Необхідність конкретизації тим більше очевидна, що ряд обставин, що обтяжують покарання, описується в законі в узагальненій, типовій формі (наприклад, настання тяжких наслідків внаслідок вчинення кримінального правопорушення, вчинення кримінального правопорушення з особливою жорстокістю).

При призначенні покарання суд повинен враховувати всі обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання, встановлені в судовому засіданні у справі.

При призначенні покарання конкретному підсудному основним завданням суду є визначення виду та розміру покарання. Тут потрібно погодитись із Т. В. Сахарук стосовно того, що можливості суду під час здійснення правосуддя в справах за наявності, наприклад, лише обставин, що пом'якшують покарання зводяться до такого: 1) призначити менш суворий вид основного покарання, якщо санкція є альтернативною; 2) призначити покарання, близьке до мінімуму; 3) не призначити додаткового покарання; 4) призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом; 5) звільнити особу від відбування покарання з випробуванням тощо [8, с. 183]. Однак, окрім обставин, що пом'якшують покарання, істотними в справі можуть бути не лише обставини, що обтяжують покарання, а й негативні відомості, які характеризують особу обвинуваченого, ступінь тяжкості кримінального правопорушення, мотиви, спосіб вчинення протиправного діяння. З врахуванням таких обставин, на думку О. О. Кваші, теоретично можна припустити існування випадку, за якого наявність навіть декіль-

кох пом'якшуючих обставин, зокрема таких, як щире каяття чи сприяння розслідуванню кримінального правопорушення, можуть бути нівельовані жорстокістю вчиненого злочину, або, наприклад, нищим мотивом його вчинення [9, с. 24].

Висновки. Вибір розміру покарання в рамках санкції статті Особливої частини КК має здійснюватися на основі врахування ступеня тяжкості кримінального правопорушення, особи винного та обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання. Підвищений ступінь суспільної небезпеки, наприклад, наявність не однієї, а кількох обставин, що обтяжують покарання, може зумовити збільшення розміру обраного судом виду покарання. Обставини, що пом'якшують покарання, відповідно до ст. ст. 69 та 69-1 КК України, з урахуванням ступеня суспільної небезпеки вчиненого кримінального правопорушення та відсутності обставин, що обтяжують покарання можуть бути підставою для призначення покарання нижче за нижчу межу, передбачену відповідною статтею Особливої частини Кримінального кодексу, або призначення більш м'якого виду покарання, ніж передбачено цією статтею, або не застосування додаткового виду покарання, передбаченого як обов'язкове, або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. Обставини, що обтяжують покарання, навпаки, повинні збільшувати розмір покарання, що призначається.

Крім обставин, що пом'якшують або обтяжують покарання, при призначенні покарання необхідно враховувати характер та ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення та особу винного. У контексті п. 3 ч. 1 ст. 65 КК виправдано вважати, що «ступінь тяжкості кримінального правопорушення» та «особу винного» потрібно розглядати у вузькому значенні цих понять, тобто, не включаючи в них обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання (ст. ст. 66 та 67 КК). Такий підхід дозволить суддям розглянути обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання, ступінь тяжкості кримінального правопорушення, особу винного спочатку безвідносно один до одного, а потім визначити їх вплив у сукупності на покарання, що призначається. Це може призвести до більш глибокого розуміння кожного критерію вибору кримінально-правового впливу та постановки справедливого та обґрунтованого вироку.

Врахування обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання, є не правом, а обов'язком суду при призначенні засудженому покарання. Перелік обставин, що обтяжують покарання, є вичерпним та розширювальному тлумаченню не підлягає. Натомість перелік обставин, що пом'якшують покарання не є вичерпним і суд може визнати такими, що пом'якшують покарання, і інші обставини, не зазначені в ч. 1 ст. 66 КК України. Пропозиції окремих теоретиків і практиків розглядати перелік обтяжуючих обставин у відкритій формі потрібно відкинути, оскільки це може спричинити порушення принципу рівності громадян перед законом та судом залежно від особистих уподобань того чи іншого судді.

Враховуючи підвищену небезпеку та поширеність випадків вчинення кримінальних правопорушень групою осіб за попередньою змовою (ч. 2 або 3 ст. 28 КК України); щодо особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на психічний

розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини або у присутності дитини; щодо подружжя чи колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (перебував) у сімейних або близьких відносинах; щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності; з використанням малолітнього або особи, що страждає психічним захворюванням чи недоумством; з особливою жорстокістю та вчинення злочину загальнонебезпечним способом, зважаючи на закріплення у ст. 69-1 КК України особливостей призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання, обґрунтовано пропозицію законодавчо встановити особливі правила призначення покарання за наявності зазначених обставин, що обтяжують покарання, а саме доповнити КК України статтею 69-2 під назвою «Призначення покарання за наявності обставин, що обтяжують покарання» у такій редакції:

«За наявності обставин, що обтяжують покарання, передбачених пунктами 2, 6, 6¹, 7, 9, 10, 12 частини першої статті 67 цього Кодексу, та відсутності пом'якшуючих обставин, строк або розмір покарання не можуть бути меншими за одну третину максимального строку чи розміру найсуворішого виду покарання, передбаченого відповідною статтею Особливої частини цього Кодексу».

Література:

1. Наумець І. Ю. Правова природа обставин, що пом'якшують і обтяжують покарання. *Шості Таврійські наукові читання: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Київ, 5-6 лютого 2021 р.). Київ: Таврійський національний університет імені В. І. Вернадського, 2021. С. 114–117.
2. Дудоров О. О. Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання: поняття, правова природа, значення. *Вісник Запорізького національного університету*. 2011. № 1. С. 204–211.
3. Кузнецова Н. Ф. Преступление и преступность. Москва: Издательство МГУ, 1969. 232 с.
4. Про практику призначення судами кримінального покарання. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 р. № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text> (дата звернення 28.12.2022)
5. Кругликов Л. Л. Смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства в уголовном праве: вопросы теории. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. 164 с.
6. Трайнин А. Н. Учение о составе преступления. *Сборник «Вопросы уголовного права»*. 1944. С. 27-31.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 12.02.2023).
8. Сахарук Т. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним правом України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2006. 196 с.
9. Кваша О. О., Бабанли Р. Ш. Урахування пом'якшуючих обставин під час призначення покарання. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*, № 1 (11). 2016. С. 18–29.

Naumets I. The place of mitigating and aggravating circumstances in the system of general principles of punishment

Summary. The article is devoted to establishing and clarifying the place of mitigating and aggravating circumstances both when imposing a penalty in the system of general principles for imposing a penalty, which plays

an important role both in the criminal law regulation of social relations as a whole, and in the effective implementation of punishment for committed criminal offense, in particular.

The work provides a proper legal assessment of the circumstances that characterize an outwardly negative socially dangerous act, or the person who committed it, which, in turn, is important for ensuring a proper legal assessment of a criminally illegal act. It is noted that the consideration of mitigating and aggravating circumstances depends on the state of legislative regulation of this process, as well as on the practice of its application.

It is substantiated that mitigating and aggravating circumstances are, first of all, the basis for imposing a more severe or less severe punishment and are subject to being established and taken into account when sentencing. At the same time, the results of the analysis of judicial practice provide an opportunity to ascertain the mostly formal approach of judges to the fulfillment of the legal requirement to take into account mitigating or aggravating circumstances when imposing a punishment.

It is argued that the choice of the amount of the punishment within the sanction of the article of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine should be carried out on the basis of taking into account the degree of severity of the criminal offense, the person guilty and the circumstances mitigating and aggravating the punishment. Accordingly, in

the context of Clause 3, Part 1 of Art. 65 of the Criminal Code of Ukraine, it is justified to believe that the "degree of severity of the criminal offense" and "person of the guilty" should be considered in the narrow meaning of these concepts, i.e., without including in them the circumstances that mitigate and aggravate the punishment, provided for in Art. 66 and 67 of the Criminal Code of Ukraine. Such an approach will make it possible to unravel the mitigating and aggravating circumstances of the punishment, the degree of severity of the criminal offense, the identity of the guilty person, initially without relation to each other, and then to determine their impact in aggregate on the punishment imposed.

It was concluded that mitigating and aggravating circumstances related to the criminal offense and manifested in it, all without exception affect the degree of danger of the committed and at the same time the degree of social danger of the guilty person. Therefore, they must be taken into account by the court when sentencing. At the same time, when choosing criminal-legal measures, the court is obliged to take into account specific mitigating and aggravating circumstances in each individual case.

Key words: general principles of sentencing, mitigating circumstances, aggravating circumstances, qualification of criminal offenses, sentencing, differentiation criteria, qualifying features, degree of severity of the criminal offense, nature of public danger, identity of the culprit.