

УДК 343.223

DOI <https://doi.org/10.32782/ln.2024.22.3.23>

**Остапчук Л.Г.**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального,  
кримінально-виконавчого права та кримінології  
юридичного факультету  
Пенітенціарної академії України*

## ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ОБСТАВИНИ, ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ ПОКАРАННЯ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

**Формування цілей статті.** Мета цього дослідження полягає у тому, щоб на підставі аналізу зарубіжних кримінальних законодавств вивчити особливості застосування (врахування) судом, при призначенні покарання, обставин, що його пом'якшують, та сформуванню відповідні пропозиції щодо внесення відповідних змін до українського кримінального законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Врахування обставин, що пом'якшують та обтяжують покарання є важливою передумовою призначення справедливого покарання. Призначення справедливого покарання вказує на врахування Україною принципів як національного законодавства так і міжнародного права. Покарання повинне бути справедливим, тобто відповідати ступеню тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, оскільки від законності та справедливості призначеного покарання залежить не тільки доля винної особи, а й суспільства в цілому. Особливе значення при призначенні покарання мають пом'якшуючі обставини. Всі вчинювані кримінальні правопорушення різняться між собою, кожне кримінальне провадження містить різні обставини та факти, що враховуються як судом так і органами досудового розслідування, деякі з обставин вказують на значний ступінь суспільної небезпеки як самого злочинця так і вчиненого ним діяння, інші дозволяють зменшити міру покарання, або взагалі вийти за межі санкції статті та

призначити більш м'яке покарання ніж передбачено законом.

Наявність пом'якшуючих обставин жодним чином не вказує на те, що у діях особи відсутні ознаки складу кримінального правопорушення і вона своїми діями позитивного спрямування може бути звільнена від покарання. Пом'якшуюча обставина - це фактор, який зменшує тяжкість вчиненого діяння або вину винного за вчинене ним кримінальне правопорушення.

Предметом нашого дослідження виступають обставини що пом'якшують покарання у вітчизняному та зарубіжному кримінальному законодавствах. При цьому варто зазначити, що дані обставини трактуються у зарубіжних країнах по-різному та мають інший правовий зміст, також їх перелік або є значно ширшим або більш конкретизованим у порівнянні з їх переліком у КК України.

Пом'якшуючі обставини – це об'єктивні та суб'єктивні чинники, що передбачені у КК України (не передбачені ч.1 ст.66 КК України), що знаходяться за межами складу кримінального правопорушення та не впливають на його кваліфікацію, проте вказують на зменшення ступеня суспільної небезпечності вчиненого кримінально-протиправного діяння та особи винного, при цьому виступають підставою пом'якшення покарання. Перелік пом'якшуючих обставин, що містяться у ст. 66 КК України не є вичерпним, тобто законодавець надає суду право на врахування інших важ-

ливих чинників, що пом'якшують покарання. До таких фактів можна віднести вік винного, наявність хронічного або тимчасового психічного розладу, правослухняна поведінка до вчинення кримінального правопорушення, наявність у винного на утриманні малолітніх дітей або батьків, які потребують постійного догляду, статус особи мати-одиначка, батько-одинак, та інше.

При цьому призначення покарання прямо залежить від їх наявності або відсутності. Важливим є той факт, що при призначенні покарання за наявності однієї або декількох пом'якшуючих обставин суд наділений правом на власний розсуд призначати як основні так і додаткові покарання, наприклад призначити основне та додаткове покарання у мінімальних межах, обрати менш суворий вид основного покарання з наявних у санкції статті альтернативних видів, призначити одне додаткове покарання, відмовитися від призначення додаткового покарання, призначити більш м'яке покарання ніж передбачено санкцією статті з урахуванням положень ч. 1 ст. 69 КК України, знизити максимальний строк найбільш суворого покарання основного покарання на підставі ст. 69-1 КК України, звільнити винного від покарання та його відбування.

Такий порядок призначення покарання на підставі власного переконання судді за наявності пом'якшуючих обставин, на нашу думку, не є цілком виправданим та неодноразово був підданий критиці з боку науковців (В.І. Антипов, А.В. Савченко). Зазначені вчені вказують на необхідність вивчення саме зарубіжного досвіду призначення покарання за наявності пом'якшуючих обставин.

Так у США у кримінальному законі визначено конкретно загальні засади призначення покарання, пробації, штрафу та тюремного ув'язнення. Основна увага при призначенні покарання безумовно прикута до всебічного вивчення особистості винного але врахування обставин, що пом'якшують покарання є одним з Керівництв Комісії США з при-

значення покарань. Пом'якшуючі обставини відокремлені від кваліфікуючих ознак та включають такі фактори, зокрема: тяжкість вчиненого діяння, наявність дійового каяття, роль винного у вчиненні кримінального правопорушення у складі злочинної групи, пост кримінальну поведінку [1, с. 265-266]. До найпоширених пом'якшуючих факторів належать: відсутність судимостей, другорядна роль у вчиненні кримінального правопорушення; винність потерпілого; минулі обставини, такі як жорстоке поводження, що призвело до кримінально-протиправної діяльності; обставини на момент вчинення правопорушення, такі як провокація, стрес або емоційні проблеми, які не виправдовують вчинення кримінального правопорушення але можуть слугувати своєрідним поясненням вчинюваних дій; психічні або фізичні захворювання, щире каяття. Досвід США у частині призначення покарання є повчальним для України, зокрема процедура «вивчення» обвинуваченого, яка дозволяє враховувати найдрібніші деталі, що характеризують особу винного.

Досвід Англії і Уельсу у частині призначення покарання за наявності пом'якшуючих обставин на підставі власного переконання судді стосується виключно кримінальних правопорушень за які передбачено покарання у виді смертної кари. Пом'якшуючою обставиною для такої категорії винних є провокація вчинення кримінального правопорушення, та інші обставини, що на думку суду можуть пом'якшити покарання [2].

У Індії відповідно до положень ст. 235 (2) Кримінального процесуального кодексу обвинувачений має право надати суду дані про своє соціальне та економічне становище, а також вказати всі наявні факти, що можуть вплинути на пом'якшення покарання. Відповідно суд має право брати до уваги всі факти, доведені під час судового розгляду або подані йому під час винесення вироку, як орієнтир при призначенні покарання [3].

Не менш цікавим є досвід Філіппін, а саме ст. 13 КК, яка визначає пом'якшуючими обста-

винами ті факти, що враховуються судом коли відсутні передумови для виправдання вчиненого діяння або звільнення від кримінальної відповідальності. До переліку пом'якшуючих обставин законодавець відносить: вік винного особи; вид умислу при вчиненні кримінального правопорушення; наявність провокації з боку потерпілого; психічний стан винного на момент вчинення кримінального правопорушення (стан афекту); з'явлення зі зізнанням до правоохоронних органів; визнання вини на стадії досудового розслідування; наявність у винного фізичних вад (зору, слуху, інвалідність) або інших порушень, що обмежують рухи винного при захисті або спілкуванні; родинні зв'язки між винним та потерпілим; наявність хвороби у винного яка зменшує його силу волі але при цьому не позбавляє його усвідомлення характеру вчинюваних ним дій, або інші обставини, що є подібними або аналогічними до вищеперахованих [4].

З запропонованого переліку обставин що пом'якшують покарання заслуговують на увагу обставини, які стосуються фізичного стану особи (вади зору, слуху, інвалідність), також дії потерпілої сторони, які полягали у погрозі (провокації) вчинення протиправних дій щодо винного, провокували його на вчинення таких дій, принижували його честь та гідність, тощо.

З урахуванням положень ст. 21 КК Іспанії варто констатувати, що поняття обставин, що пом'якшують покарання не відомі КК Іспанії, але містить визначення та перелік обставин, що пом'якшують кримінальну відповідальність. Зокрема таким є: стійка залежність від речовин, винний діяв під впливом причин або подразників, настільки сильних, що вони викликають впертість у своїх діях та відповідний стан душі, винний з'явився зі зізнанням до відповідних органів до відкриття кримінального провадження, відшкодування винним потерпілому заподіяну шкоду або має стійкий намір зменшення наслідки вчиненого ним кримінального правопорушення, або будь-яка інша обставина, аналогічна зазначеній вищезазначеній.

Обставинами, які пом'якшують кримінальну відповідальність у КК Іспанії, є: неповноліття винного; наявність психічного розладу, що не виключає осудність; вчинення кримінального правопорушення через пристрасть до алкоголю, наркотичних, психотропних та інших сильнодіючих речовин; вчинення злочину в стані затемнення або афекту; зізнання владі про вчинене кримінальне правопорушення без знання про порушене кримінальне провадження; відшкодування збитків, заподіяних потерпілому, або усунення наслідків на будь-якій стадії провадження у справі до винесення вироку; інші обставини, такі ж суттєві, як зазначені вище. Отже, перелік пом'якшуючих обставин не є вичерпним [5].

При регламентації правил призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом, у ст. 62 КК Литви абсолютно справедливо не використовується таке оціночне поняття, як «виняткові обставини». Суд, призначаючи більш м'яке покарання, бере до уваги всі обставини справи, якщо особа, яка вчинила кримінально-протиправне діяння, добровільно з'явилася з повинною або повідомила про це діяння, визнала вину в його вчиненні, щиро розкалася, сприяли розслідуванню кримінального правопорушення, повністю чи частково відшкодувала чи загладила заподіяну майнову шкоду [6].

До обставин, які пом'якшують покарання, КК Польщі відносить: вчинення діяння, загальна шкідливість якого незначна; примирення винного з потерпілим; усунення шкоди, заподіяної злочинцем; вчинення неумисного злочину, в результаті якого винний або його найближча особа зазнали серйозної шкоди; сприяння винного слідчим органам у розкритті злочину чи викритті співучасників [7].

Обставини, що пом'якшують покарання, у КК Франції окремо у Загальній частині не регламентовані. Проте в його Особливій частині 94 містяться статті, що описують пом'якшувальні обставини стосовно конкретного складу злочину. Наприклад, ст. 422-1

КК вказує, що особа, яка намагалася вчинити терористичний акт, звільняється від покарання, якщо, попередивши адміністративну чи судову владу, вона дозволила уникнути скоєння діяння та, у разі потреби, встановити інших винних. КК передбачає й інші обставини, що тягнуть за собою обтяження покарання. Так, наприклад, скоєння злочину організованою бандою, скоєння злочину зі зброєю, скоєння злочину з попереднім наміром, що заздалегідь сформувався, та ін. [8].

Потрібно зауважити, що більш помірною є німецька доктрина, яка передбачає встановлення в законі такої системи норм, яка має точно регулювати всі дії судді при визначенні покарання. Тому законодавець має вирішити два завдання: 1) передбачити всі обставини, що зустрічаються в реальній судовій практиці, які можуть впливати на посилення або пом'якшення покарання; 2) приблизно оцінити значення цих обставин і визначити в законі, наскільки та чи інша обставина при її встановленні може змінити передбачену у нормі кримінального закону міру покарання. З огляду на це, суддя перебуває в умовах, коли встановлення у справі пом'якшуючих обставин спричиняє обов'язкове зменшення покарання, причому, у визначених законом межах. Таким чином, вибір виду та міри покарання суддею зводиться до двох обмежень: а) зменшити або збільшити покарання за наявності лише такої обставини, яка передбачена законом; б) здійснити зміну нормального (визначеного у законі) покарання лише у розмірах, встановлених законом [9]. Ця доктрина піддавалася критиці, суть якої полягала у звинуваченні її авторів у тому, що суддя перетворювався на неупередженого виконавця норм закону, позбавлявся самостійності у оцінці обставин, які у мають місце в реальній дійсності.

Проте практична значимість цієї доктрини безперечна і полягає вона в тому, що законом встановлюються межі прав судді у зміні встановленого в конкретній нормі покарання, обмежуються межі суддівського розсуду при

призначенні покарання. Тому багато положень цієї доктрини були затребувані законодавцями ряду європейських держав.

Також варто зазначити, що окремі держави закріпили у своїх кримінальних кодексах обставини, що пом'якшують покарання, які є схожими, а то й ідентичними за змістом з КК України. Це дає змогу зазначити, що дані обставини визнаються такими, що пом'якшують покарання не лише в українському кримінальному праві, але й підтвердили свою значущість та обґрунтоване врахування у переліку й кримінальних кодексів окремих зарубіжних держав.

За результатами проведеного критичного аналізу кримінального законодавства зарубіжних країн щодо обставин, що пом'якшують покарання пропонується доповнити КК України найбільш прогресивними ідеями зарубіжних кримінальних кодексів, незважаючи на те, що українське законодавство має значно досконаліший інструмент обліку зазначених обставин.

Загалом, проведений аналіз кримінального законодавства зарубіжних країн, дає змогу зробити висновок, що перелік обставин, що пом'якшують покарання, що міститься в чинному КК України загалом відповідає європейському розумінню цих обставин. Звичайно, це не означає, що ці обставини не потребують наукового дослідження, а чинний КК України відповідно доповнень і змін.

**Висновок.** Підсумовуючи вищевикладене варто зазначити, що у юридичній літературі до сих пір відсутня однозначність щодо критеріїв та значення класифікації обставин, що пом'якшують покарання. Незважаючи на те, що науковці обирали різні критерії для класифікації досліджуваних обставин, усі запропоновані класифікації обставин, що пом'якшують покарання, значною мірою умовні й не розкривають повною мірою змісту, значення та ролі досліджуваних обставин та не мають практичного значення. Багато запропонованих класифікацій суттєво відрізняються одна від одної через те, що в їх основу покладені

різні критерії. Як результат маємо доволі велику кількість пропозицій щодо самих критеріїв класифікації досліджуваних обставин. Винятком є лише класифікація обставин, що пом'якшують покарання, яка законодавчо здійснена ст. 66 КК України.

Досвід зарубіжних країн вказує на те, що суд може у якості пом'якшуючих обставин враховувати будь які факти, що впливатимуть на подальше призначення покарання, а саме на його пом'якшення. Але пом'якшуючі обставини враховуються тільки після повного та всебічного вивчення особи винного та наявних підтверджуючих документів. Тому перелік обставин, що пом'якшують покарання не може бути конкретизованим. Обтяжуючі обставини на нашу думку повинні бути чітко прописані і не збігатися з кваліфікуючими ознаками складу кримінального правопорушення.

Зважаючи на закріплення у ст. 69-1 КК України особливостей призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання, необхідність законодавчо встановити особливі правила призначення покарання за наявності зазначених обставин, що обтяжують покарання, а саме доповнити КК України ст. 69-2 під назвою «Призначення покарання за наявності обставин, що обтяжують покарання».

### Анотація

У статті здійснено порівняльно-правовий аналіз національного та зарубіжного кримінальних законодавств, що регламентують застосування обставин, що пом'якшують покарання при його призначенні.

Доведено, що процес індивідуалізації покарання має здійснюватися у точній відповідності до вимог принципу справедливості, який передбачає, що кримінальне покарання або інший захід кримінально-правового впливу, що застосовуються до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, повинні відповідати ступеню суспільної небезпеки цього правопорушення, а також особі винного.

Вказано на необхідність нормативного визначення чітких правил урахування відповідних обставин, оскільки повне врахування всіх наявних обставин, що пом'якшують покарання позначаються на визначенні ступеня суспільної небезпеки вчиненого діяння та одночасно на ступені суспільної небезпеки особи винного.

Констатовано, що у юридичній літературі до сих пір відсутня однозначність щодо критеріїв та значення класифікації обставин, що пом'якшують покарання. Незважаючи на те, що нау-

Проаналізувавши кримінальні кодекси зарубіжних країн, а саме закріплення в них обставин, що пом'якшують покарання, варто виокремити ряд обставин, що заслуговують уваги, зокрема таким є провокація з боку потерпілої сторони, що стало причиною вчинення кримінального правопорушення винним, минулі обставини, такі як жорстоке поводження, що призвело до кримінально-протиправної діяльності; наявність у винного фізичних вад (зору, слуху, інвалідність) або інших порушень, що обмежують рухи винного при захисті або спілкуванні; родинні зв'язки між винним та потерпілим; наявність хвороби у винного яка зменшує його силу волі але при цьому не позбавляє його усвідомлення характеру вчинюваних ним дій.

Зроблено висновок, що в КК України є випадки, коли та чи інша обставина, що пом'якшує чи обтяжує покарання, одночасно міститься у Загальній частині КК та в диспозиції будь-якої норми Особливої частини КК. У зв'язку з цим виникає питання про можливість так званого «подвійного» обліку або обліку лише тієї обставини, яка передбачена в диспозиції статті Особливої частини КК як одна з ознак кримінального правопорушення. Підтверджено, що подвійний облік пом'якшуючих та обтяжуючих обставин, передбачених у Загальній та Особливій частинах КК, не можливий.

ковці обирали різні критерії для класифікації досліджуваних обставин, які є умовними й не розкривають повною мірою змісту, значення та ролі досліджуваних обставин та не містять практичної складової.

Аргументовано, що вказані обставини мають подібні риси, що виявляються у самій властивості впливу на обсяг покарання. Об'єднує кваліфікуючі й привілейовані ознаки та обставин, що пом'якшують чи обтяжують покарання, і те, що й ті, й інші знаходяться поза межами основного складу кримінального правопорушення. Проте вони перебувають у генетичному зв'язку з кримінально протиправним діянням та даними, що характеризують особу. Але ні змішувати, ні ототожнювати вказані правові явища неприпустимо.

Встановлено, що у Кримінальному кодексі України є випадки, коли та чи інша обставина, що пом'якшує покарання, одночасно міститься у Загальній частині КК та в диспозиції норми Особливої частини КК. У зв'язку з цим виникає питання про можливість так званого «подвійного» обліку або обліку лише тієї обставини, яка передбачена в диспозиції статті Особливої частини КК як одна з ознак кримінального правопорушення. Підтверджено, що подвійний облік пом'якшуючих та обтяжуючих обставин, передбачених у Загальній та Особливій частинах КК, не можливий.

**Ключові слова:** кримінальні правопорушення, покарання, обставини, що пом'якшують покарання, застосування, кваліфікація, призначення покарання, кваліфікуючі ознаки, індивідуалізація, диференціація.

### **Ostapchuk L.H. Features of the application of mitigating circumstances in foreign countries Summary**

The article provides a comparative legal analysis of national and foreign criminal legislation that regulates the application of mitigating circumstances when imposing punishment.

It has been proven that the process of individualizing the punishment must be carried out in exact accordance with the requirements of the principle of justice, which provides that the criminal punishment or other measure of criminal legal impact applied to a person who has committed a criminal offense must correspond to the degree of public danger of this offense, as well as the person of the culprit.

The need for normative definition of clear rules for taking into account relevant circumstances is indicated, since full consideration of all existing circumstances mitigating the punishment affects the determination of the degree of social danger of the committed act and at the same time the degree of social danger of the guilty person.

It was established that in the legal literature there is still no ambiguity regarding the criteria and meaning of the classification of mitigating circumstances. Despite the fact that scientists chose different criteria for the classification of the studied circumstances, which are conditional and do not fully reveal the content, meaning and role of the studied circumstances and do not contain a practical component.

It is argued that the specified circumstances have similar features, which are manifested in the very property of influence on the amount of punishment. Combines qualifying and privileged features and circumstances that mitigate or aggravate the punishment, and that both are outside the scope of the basic composition of the criminal offense. However, they are genetically linked to the criminal offense and data characterizing the person. But neither mixing nor equating the indicated legal phenomena is inadmissible.

It has been established that in the Criminal Code of Ukraine there are cases when one or another mitigating circumstance is simultaneously contained in the General Part of the Criminal Code and in

the disposition of the norm of the Special Part of the Criminal Code. In this connection, the question arises about the possibility of so-called «double» accounting or accounting of only that circumstance, which is provided for in the disposition of the article of the Special Part of the Criminal Code as one of the signs of a criminal offense. It has been confirmed that double accounting of mitigating and aggravating circumstances provided for in the General and Special parts of the Criminal Code is not possible.

**Key words:** criminal offenses, punishment, mitigating circumstances, application, qualification, sentencing, qualifying features, individualization, differentiation.

**Список використаних джерел:**

1. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: монографія. Київ. КНТ, 2007. 596 с.
2. Сахарук Т. В. Загальні засади призначення покарання за кримінальним правом України та зарубіжних країн: порівняльний аналіз : дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2006. 196 с.
3. Іванюк Т. І. Обставини, які пом'якшують покарання, за кримінальним правом України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2006. 203 с. URL: [http://bookwu.net/book\\_obstavini-yaki-pomyakshuyut-rokarannyzakriminalnim-pravom-ukrani\\_899/3\\_vstup](http://bookwu.net/book_obstavini-yaki-pomyakshuyut-rokarannyzakriminalnim-pravom-ukrani_899/3_vstup) (дата звернення: 01.05.2024).
4. Кримінальний кодекс Філіпін. URL: <https://amslaw.ph/philippine-laws/criminal-law/revised-penal-code-of-the-philippines> (дата звернення: 01.05.2024).
5. Кримінальний кодекс Іспанії. URL: BOE-A-1995-25444 Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (дата звернення: 01.05.2024).
6. Кримінальний кодекс Литовської Республіки. URL: <https://crimpravo.ru/codecs/litva/2.doc> (дата звернення 01.05.2024).
7. Кримінальний кодекс Республіки Польща. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1246817&subID=100110056,100110058,100110091,100110257#text> (дата звернення 23.07.2022).
8. Кримінальний кодекс Франції. URL: [https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France\\_Criminal%20Code%20updated%20on%202012-10-2005.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/3316/file/France_Criminal%20Code%20updated%20on%202012-10-2005.pdf). (дата звернення 01.05.2024).
9. Кримінальний кодекс Німеччини. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> (дата звернення 01.05.2024).