

обтяжує покарання, може тільки суд та тільки щодо конкретної особи [5, с. 14–15].

Тож, така трактовка законодавцем п. 11 ч. 1 ст. 67 КК України та підстави, які передбачені в ч. 2 ст. 67 КК необов'язковість застосування такої норми може привести до незастосування судами обтяжуючої обставини, що в свою чергу має правові наслідки. Тому варто внести зміни до ч. 2 ст. 67 КК, як обов'язкову ознаку до вказаного переліку обтяжуючих обставин.

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за березень, квітень 2022; березень, квітень 2021 року. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovaNei-krimiNealNei-pravoporusheNeNeYa-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvaNeNeYa-2>.

3. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.

4. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Верховного суду України від 24.10.2003 № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text>.

5. Федорчук І.М. Обставини, які обтяжують покарання за кримінальним правом України : автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Львів. 2010. 19 с.

Яценко Андрій Миколайович,

професор кафедри кримінального права
і кримінології факультету № 1 Харківського
національного університету внутрішніх
справ, доктор юридичних наук, професор

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ЗАОХОЧЕННЯ (СТИМУЛЮВАННЯ) ПОЗИТИВНОЇ ПОВЕДІНКИ ОСОБИ ЗА ОКРЕМИМИ НОРМАМИ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ

У зв'язку з військовою агресією проти України, підло та підступно розпочатою РФ, вітчизняним законодавцем прийнята низка законодавчих положень до КК України щодо криміналізації нових кримінальних порушень, підвищення ступеня суворості кримінальної відповідальності за вчинення окремих вже наявних кримінальних правопорушень, а також

реалізації інших засобів кримінально-правового характеру, змістом яких є заохочення (стимулювання) позитивної, у тому числі позитивної посткримінальної поведінки особи.

Так, скажімо, законом України від 24.03.2022 р. ч. 3 статті 263 КК України викладено в редакції, згідно з якою за вчинення дій, передбачених ч. 1 або 2 цієї статті, особа, яка добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої, **не підлягає кримінальній відповідальності**. Попередньою редакцією цієї частини статті за вчинення подібних дій особа **звільнялася від кримінальної відповідальності**.

Доречно звернути увагу й на те, що низкою норм Особливої частини КК України задекларовано звільнення від кримінальної відповідальності за певні прояви позитивної поведінки особи. Так, у ч. 3 ст. 111 КК вказано, що звільняється від кримінальної відповідальності громадянин України, якщо він на виконання злочинного завдання іноземної держави, іноземної організації або їх представників ніяких дій не вчинив і добровільно заявив органам державної влади про свій зв'язок з ними та про отримане завдання. Схожі приписи регламентовані й у низці інших положень Особливої частини, що знаходять свій вияв, скажімо, у ч. 2 ст. 114, ч. 6 ст. 260 КК України тощо. Отже, наслідком застосування вказаних заохочувальних кримінально-правових норм начебто є звільнення від кримінальної відповідальності. Однак насправді, на думку М. І. Хавронюка, кримінально-правовим наслідком застосування норм, передбачених ч. 3 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 6 ст. 260 КК України, є не звільнення від кримінальної відповідальності, а виключення кримінальної відповідальності, оскільки у вказаних нормах фактично закріплені ознаки добровільної відмови (ст. 17 КК України) [5].

Вочевидь, прийняття уповноваженим органом рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності або про те, що особа не підлягає кримінальній відповідальності, має не аби-яке практичне значення, оскільки випадки, коли особа не підлягає кримінальній відповідальності засвідчує відсутність в діянні такої особи складу кримінального правопорушення, а тому кримінальне провадження має бути закрито на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). На стадії досудового розслідування таке рішення може приймати слідчий, прокурор, дізнавач, а на стадії судового розгляду – суд, який зобов'язаний ухвалити виправдувальний вирок (ч. 7 ст. 284 КПК України). Натомість звільнення від кримінальної відповідальності, за справедливим зауваженням М. І. Хавронюка та переважної більшості інших науковців, свідчить про те, що в діянні особи «присутній» склад кримінального правопорушення, а тому кримінальне

провадження закривається судом лише на стадії судового розгляду у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України) [5].

Можна насправді довго сперечатися про те, чи є склад кримінального правопорушення у разі добровільної відмови при незакінченому кримінальному правопорушенні, чи його немає. Скажімо, окремі вітчизняні дослідники вважають, що наслідком добровільної відмови має бути звільнення від кримінальної відповідальності, а тому очевидно у такому разі склад незакінченого кримінального правопорушення присутній [1, с. 92]. Інші, навпроти вважають, що шляхом добровільної відмови особа припиняє створену нею небезпеку, не дає їй реалізуватися, перетворитися на фактичне заподіяння шкоди об'єкту, а тому складу незакінченого кримінального правопорушення немає [2, с. 222]. Однак, у будь-якому випадку вказівка в законі про те, що особа *не підлягає кримінальній відповідальності* засвідчує не що інше, як закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення, тобто *виключення кримінальної відповідальності*.

Вже цитований нами М. І. Хавронюк додатково звертає увагу на те, що згідно з чинною новою редакцією ч. 3 ст. 263 КК України в діях особи, яка добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої, склад закінченого кримінального правопорушення «зникає», хоча раніше він і був присутній. Саме тому особа й не підлягає кримінальній відповідальності, а кримінальне провадження закривається на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК [5].

Це дещо інша ситуація у порівнянні з добровільною відмовою. І хоча дослідник критикує подібну законодавчу новелу через її суперечність ч. 1 ст. 2 КК України, ми схильні навпроти її підтримати. Вочевидь, що наявність підстави кримінальної відповідальності є передумовою звільнення від кримінальної відповідальності, а не виключення кримінальної відповідальності на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК або ч. 7 ст. 284 КПК. Водночас, хоча б із суто процесуальних міркувань, особливо в умовах воєнного стану, потенційна можливість звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення дій, передбачених ч. 1 і 2 ст. 263 КК України, є менш дієвим засобом кримінально-правового реагування, ніж можливість не притягнення особи до кримінальної відповідальності за подібні дії.

Як відомо, звільнення від кримінальної відповідальності можливе лише на стадії судового розгляду кримінального провадження після проведеного досудового розслідування. Згідно з ч. 3 і 4 ст. 219 КПК України строк досудового розслідування може тривати від 72 годин до

2 місяців з дня повідомлення особі про підозру. При цьому такий строк за загальним правилом може бути продовжений від одного місяця до дванадцяти місяців. Отже, кінцева остаточна реалізація заохочення позитивної поведінки особи у вигляді добровільної здачі органам влади зброї, бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв шляхом звільнення від кримінальної відповідальності може відбутися після спливу достатньо значного проміжку часу, протягом якого така особа повинна буде постійно стикатися зі слідчо-судовими органами, тоді як просте «залишення» зазначених предметів будь-де дозволить оминати (уникнути) такого «спілкування». У зв'язку з цим, в умовах воєнного стану і не тільки перспектива того, що особа не буде підлягати кримінальній відповідальності за подібні прояви позитивної поведінки, виглядає більш «надійною» гарантією щодо їх здійснення, ніж перспектива звільнення від кримінальної відповідальності, тим більше, що Робоча група з реформування кримінального законодавства України у проєкті нового КК України взагалі пропонує відмовитися від інституту звільнення від кримінальної відповідальності, замінивши його інститутом звільнення від покарання.

Щодо кримінально-правового наслідку заохочення (стимулювання) добровільної відмови як різновиду позитивної поведінки особи у ч. 3 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 6 ст. 260 КК України, то ще раз зауважимо, що таким кримінально-правовим наслідком має бути закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення на підставі п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України або ч. 7 ст. 284 КПК України, а не закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності на підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України. Констатація добровільної відмови особи, уявляється, свідчить про те, що склад незакінченого кримінального правопорушення відсутній через остаточну власну добровільну волю особи, тоді як склад незакінченого правопорушення присутній лише тоді, коли протиправне посягання не було доведено до кінця з причин, які не залежали від волі винного. Інакше кажучи, добровільна відмова сама по собі є свідченням того, що в діях особи відсутній склад незакінченого кримінального правопорушення. Додатковим підтвердженням вказаного є положення ч. 2 ст. 17 КК України, якими декларовано, що особа, яка добровільно відмовилася від доведення кримінального правопорушення до кінця, підлягає кримінальній відповідальності лише в тому разі, якщо фактично вчинене нею діяння містить ознаки складу іншого кримінального правопорушення. Отже, вчинене особою діяння до добровільної відмови за логікою законодавця, якщо воно не містить ознаки складу іншого

кримінального правопорушення, є фактично таким, що не містить складу кримінального правопорушення.

Підсумовуючи вищевикладене, таким чином зазначимо, що потенційним кримінально-правовим наслідком заохочення (стимулювання) позитивної поведінки особи за нормами Особливої частини КК України, що втілені у ч. 3 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 6 ст. 260 КК України, має бути не закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України), а закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення (ст. 17 КК України, п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України або ч. 7 ст. 284 КПК України). Крім того, цілком виправдана в умовах воєнного стану і законодавча ініціатива щодо заохочення добровільної здачі органам влади зброї, бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв (ч. 3 ст. 263 КК України) через закриття кримінального провадження у зв'язку з відсутністю в діянні особи складу кримінального правопорушення на підставі та п. 2 ч. 1 ст. 284 КПК України або ч. 7 ст. 284 КПК України. Зважаючи на це, доречно розділяти такі кримінально-правові наслідки позитивної активності особи, як: 1) звільнення від кримінальної відповідальності та 2) неможливість притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монограф. Київ : Атіка, 2004. 296 с.
2. Кримінальне право України : Загальна частина : підруч. / В. І. Борисов, В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін ; за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна ; 5-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2015. 528 с.
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zako№.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <https://zako№.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
5. Хавронюк М. І. Зміни до Кримінального кодексу України у зв'язку з військовою агресією РФ проти України : матеріали вебінару, проведеного Національною школою суддів України у співпраці з ОБСЄ ; USAID (13 квіт. 2022 р.) / Національна школа суддів України. URL: <http://№sj.gov.ua/>.