

УДК 343.238

DOI: <https://doi.org/10.32886/instzak.2020.03.01>

Антонюк Наталія Олегівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
і кримінології ЛНУ імені Івана Франка,
суддя Великої Палати Верховного Суду
ORCID 0000-0002-7582-2071
antoniuk_natalia@ukr.net

МНОЖИННІСТЬ ЗЛОЧИНІВ: ДО ПИТАННЯ ПРО ВДОСКОНАЛЕННЯ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Анотація

Кількість вчинених особою злочинів істотно підвищує суспільну небезпеку діянь винного. Адже і обсяг шкоди чи загрози заподіяння шкоди об'єкту, і формування злочинної спеціалізації, і створення ілюзії безкарності, і інші фактори свідчать на користь того, що множинність злочинів має значення як засіб диференціації кримінальної відповідальності. Втім, у чинному Кримінальному кодексі України множинність злочинів не завжди впливає на варіативну регламентацію заходів кримінально-правового впливу. Навпаки, значна кількість випадків сукупності злочинів (окрім сукупності, у якій хоча б один із злочинів є умисним тяжким або особливо тяжким) практично не має кримінально-правового значення для обсягу кримінальної відповідальності. Також випадки повторного чи рецидивного вчинення злочину впливають на посилення кримінальної відповідальності, якщо у складі вчиненого винним злочину є відповідні кваліфікуючі ознаки. Якщо ж ці ознаки відсутні, суд може врахувати повторність чи рецидив як ознаку, яка посилює покарання. Проте у будь-якому разі правозастосувач не зможе вийти за межі санкції статті Особливої частини КК.

Метою статті є виявлення недоліків диференціації кримінальної відповідальності у разі сукупності, повторності чи рецидиву злочинів. Також планується запропонувати шляхи вдосконалення диференційованого підходу до відповідальності за множинність злочинів, врахування одночасного впливу на посилення відповідальності інших типових кваліфікуючих ознак.

Наукова новизна статті полягає у наданні рекомендації вдосконалення диференціації кримінальної відповідальності за вчинення злочинів у сукупності, повторності та у разі рецидиву. Вирішено проблему одночасного врахування кваліфікуючої ознаки організованої групи та ознак множинності.

Висновки. 1) Межі диференціюючого значення множинності злочинів для кримінальної відповідальності мають встановлюватися на рівні закону, а тому не потрібно делегувати цю роль суду без визначених у КК чітких правил визначення кінцевого покарання за множинність; 2) кваліфікуючі ознаки повторності та рецидиву можуть бути виключені зі статей Особливої частини КК і передбачені у Загальній частині з відповідними коефіцієнтами впливу на суворість кримінальної відповідальності; 3) призначаючи покарання за сукупністю злочинів, суд має мати можливість застосовувати покарання вище ніж те, що передбачене у статті Особливої частини КК, проте воно не повинно перевищувати розмір, встановлений у ст. 12 КК для злочину відповідного ступеня тяжкості; 4) якщо усі злочини, що входять у множинність, вчинено у складі організованої групи (якщо ця ознака передбачена як кваліфікуюча), то множинність не повинна посилювати кримінальну відповідальність.

Ключові слова: диференціація кримінальної відповідальності, множинність, сукупність, повторність.

Antoniuk Natalia O.,
Ph.D, associate professor, associate professor of Department
of Criminal Law and Criminology of Ivan Franko
National University of Lviv,
Judge of the Grand Chamber of the Supreme Court
ORCID 0000-0002-7582-2071
antoniuk_natalia@ukr.net

MULTIPLICITY OF CRIMES: THE QUESTION OF IMPROVING DIFFERENTIATION OF CRIMINAL RESPONSIBILITY

Abstract

The number of committed crimes gradually increases social dangerousness of guilty person actions. Though, the amount of damages inflicted to the object, forming of criminal profession, creating illusion of impunity and other factors testify in favor of importance of multiplicity as means of differentiation of criminal responsibility. However, multiplicity in the Criminal Code of Ukraine usually doesn't have influence on variative regulation of legal influence. Vice versa, most of situations of cumulating of crimes (except deliberate grave and especially grave crimes), in practice, have no impact on the amount of means of criminal responsibility. As well, repeated crime influences strictness of criminal responsibility if the body of the committed crime includes repetitiveness as qualified element. If the body of crime lacks this element, the court can only consider this feature as aggravating punishment. In any case, the court can't impose punishment more strict, than the one, prescribed in the article of Special Part of the Code.

The purpose of the article is to identify the shortcomings of the differentiation of criminal liability in the case of aggregate, recurrence or recurrence of crimes. It is planned, as well, to suggest ways of improving of differentiating approach to criminal responsibility. It is also necessary to solve the problem of taking into account simultaneous influence of several qualified elements on the committed crime, besides multiplicity.

The scientific novelty of the article. In our research we suggested improvement of differentiation of criminal responsibility for multiplicity of crimes. The problem of simultaneous influence of features of multiplicity and organized group on responsibility is solved.

The conclusions. 1) The borders of differentiating impact of multiplicity of crimes on criminal responsibility must be set by legislator only. This role can't be delegated to court, without rules of imposing final punishment established by Code; 2) qualified features of repetitiveness and previous conviction may be excluded from the articles of the Special Part of the Code. They should be envisaged in the General part of the Code; 3) Imposing punishment for multiplicity of crimes, the court must have an opportunity to exceed the borders envisaged in the article of the Special Part of the Code. Anyways, the punishment can't exceed the maximum, prescribed in the article 12 of the Code; 4) If all the crimes are committed in the form of organized group (as the qualified element), the multiplicity will not increase the strictness of criminal responsibility.

Key words: *differentiation of criminal responsibility, multiplicity of crimes, cumulation of crimes, repetition of crimes.*

Постановка проблеми. Врахування законодавцем кількості вчинених злочинів є важливим засобом диференціації кримінальної відповідальності з огляду на правову природу множинності та істотне підвищення суспільної небезпеки декількох діянь порівняно з одиничним злочином. Специфіка множинності значною мірою також впливає

на особливості призначення покарання за вчинене. Ця проблема є однією з найбільш складних у кримінальному праві України. Адже виникає необхідність збалансування можливого покарання за одиничний злочин і за множину вчинених злочинів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вітчизняні науковці здійснили вагомий

внесок у питання дослідження диференціації кримінальної відповідальності при множинності злочинів. Зокрема, ці питання були предметом вивчення у працях Р. Ш. Бабанли, М. І. Бажанова, О. О. Дудорова, О. І. Зінченко, О. В. Колос, В. О. Навроцького, В. І. Тютюгіна та ін. Водночас низка аспектів диференціації кримінальної відповідальності при множинності злочинів залишилися поза увагою вчених або ж і надалі є дискусійними та потребують додаткового вивчення.

Метою дослідження є оцінка впливу на диференціацію кримінальної відповідальності різних видів множинності та формулювання пропозицій щодо закріплення цього впливу в Кримінальному кодексі України (далі – КК). Важливо встановити, чи множинність є безумовною підставою для диференціації кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого злочину, в тому числі і необережного. Потребує вирішення і питання впливу на тяжкість скоєного ознак множинності і співучасті.

Виклад основного матеріалу. Множинність злочинів практично завжди підвищує суспільну небезпеку вчиненого. Ця небезпека зростає, перш за все, залежно від прояву множинності, а не лінійно від кількості злочинів. Так, повторність може свідчити про появу злочинної спеціалізації (наприклад, неодноразове вчинення крадіжок відточує майстерність, а безкарність провокує продовжувати шлях до легкої наживи, рецидив свідчить про те, що особа не виправилась, і про зростання стійкості її антисоціальних поглядів, тощо).

Під множинністю злочинів науковці розуміють вчинення особою двох чи більше злочинів, кожен із яких передбачений окремою кримінально-правовою нормою, і за які особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності [1, с. 329].

На думку М. І. Бажанова, множинність злочинів є більш суспільно небезпечною, ніж одиничний злочин через: заподіяння шкоди декільком об'єктам або ширшому колу суспільних відносин, стійку антисоціальну спрямованість винного, створення ілюзії безкарності у нестійких учасників соціуму, значну поширеність множинності у структурі й динаміці злочинності [2, с. 333–334]. Втім, у чинному КК сказане належним чином не враховано.

Найбільшою мірою диференціація кримінальної відповідальності за злочини, вчинені у множинності, прослідковується у тих статтях, які містять відповідні кваліфікуючі ознаки. Очевидно, що цей стан речей не можна вважати задовільним, якщо відштовхуватися від аксіоми про підвищену суспільну небезпеку множинності більшості злочинів. Адже кваліфікуючі ознаки повторності та рецидиву виокремлені, зазвичай, щодо основних складів злочинів, коло яких обмежене.

Відповідно, повторне (рецидивне) вчинення діянь, що містять кваліфіковані чи особливо кваліфіковані види цього злочину, практично не отримує посилення відповідальності, окрім як потенційного обтяження покарання в рамках індивідуалізації відповідальності судом. Проте, якщо у випадку із кваліфікуючими ознаками повторності відповідальність часто зростає суттєво у порівнянні із вчиненням основного складу злочину, то у випадку обтяження покарання суд буде обмежений санкцією конкретної частини статті. Призначити покарання більшого розміру може хіба-що за сукупністю злочинів у випадку, передбаченому ст. 70 КК. Ті ж самі проблеми мають місце, коли стаття КК узагалі не містить кваліфікуючих ознак, пов'язаних із множинністю.

Також логічним кроком була би диференціація кримінальної відповідальності за видом множинності. Адже чинний кримінальний закон розрізняє поняття повторності та рецидиву, проте в кваліфікованих чи особливо-кваліфікованих складах злочинів використовує якусь одну із цих ознак. Так, у КК є статті, в яких кваліфікуючими ознаками виступає рецидив злочинів (наприклад, ч. 2 ст. 201 «Контрабанда»), повторне ж вчинення такого злочину (без попереднього засудження) впливатиме лише на можливе посилення покарання як обставина, що його обтяжує. На аналогічну недосконалість формулювання статей у КК РФ звертають увагу Л. Л. Кругліков та О. В. Васільєвській [3, с. 94].

Не менше питань виникає й у зв'язку з розмежуванням сукупності з іншими видами множинності. Правило, що міститься у ч. 2 ст. 70 КК, має низку недоліків. По-перше, воно фактично не забезпечує диференціацію для сукупності злочинів невеликої та середньої тяжкості, а також для необережних

злочинів (крім випадків сукупності останніх із умисним тяжким чи особливо тяжким злочином). Наприклад, максимальна межа покарання за сукупність побоїв (ч. 1 ст. 126 КК), легкого тілесного ушкодження (ч. 1 ст. 125 КК) та умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження (ч. 1 ст. 122) буде такою ж, як за вчиненням одного тілесного ушкодження середньої тяжкості. Тож виникає логічне запитання: якщо множинність злочинів працює у бік посилення санкції за вчинення умисних тяжких та особливо тяжких злочинів навіть у тих випадках, коли кваліфікуючі ознаки відсутні, то чому її ознаки не враховуються щодо менш тяжких злочинів (окрім випадків, коли є кваліфікуюча ознака повторності чи рецидиву)?

По-друге, виходячи із визначення сукупності, створюється ситуація, коли вчинення повторних злочинів може бути «більш сприятливим» для злочинця. Наприклад, кожен із епізодів вчинення крадіжки із проникненням в житло, а потім такої, що завдала значної шкоди потерпілому, охоплюється ч. 3 ст. 185 КК і є умисним тяжким злочином. Такий вид множинності є повторністю і не підпадає під дефініцію сукупності, оскільки вчинене передбачається тією ж частиною статті КК. Тому суд зможе призначити покарання лише у межах санкції ч. 3 ст. 185, урахувавши ознаку повторності як таку, що обтяжує покарання. Однак, якщо б перша крадіжка була вчинена вперше, а друга вчинена із проникненням у житло, то ми б мали справу із сукупністю злочинів, один із яких є умисним тяжким, що допускає призначення покарання в межах, встановлених Загальною частиною КК для позбавлення волі. Складається парадоксальна ситуація, коли більш небезпечна множинність (два тяжких злочини) може бути покарана менш суворо, ніж менш небезпечна (злочин середньої тяжкості (ч. 1 ст. 185 КК) та тяжкий злочин (ч. 3 ст. 185 КК)).

У спеціалізованих працях, присвячених множинності злочинів, питання призначення покарання обмежуються аналізом сукупності злочинів та сукупності вироків (статті 70–72 КК) [4, с. 169–172], оскільки лише в такому контексті, очевидно, законодавець знаходить застосування інституту множинності.

На нашу думку, широкі межі індивідуалізації допустимі лише при визначенні розміру покарання за окремий злочин. Крите-

рії меж покарання за множинність злочинів мають формуватися, в першу чергу, законодавцем і зазнавати мінімального втручання з боку правозастосувача. Проте така модель є ідеальною і практично недосяжною. Адже в абстрактному формулюванні (в Загальній частині КК) її реалізація є надто багатоаспектною, а в казуїстичному (в Особливій частині КК) – надто об'ємною. Однак все ж необхідно шукати баланс із тим, щоб розширювати сферу диференціації і звужувати індивідуалізацію під час призначення покарання за множинність злочинів. Цей баланс повинен зміщуватися у бік абстрактних правил (загального характеру).

Максимальна судова дискреція важливіша під час вирішення питання про покарання за окремий злочин. Та й в питаннях множинності ця судова функція нікуди не повинна зникати. Проте, саме законодавець повинен вирішити, яким чином ці індивідуалізовані покарання в рамках множинності переростуть в остаточне покарання. Повторність, сукупність чи рецидив – це ті ознаки, які можуть бути чітко диференційовані з конкретними межами залежно від тяжкості злочину, форми його вини чи інших ознак.

Тож варто відзначити, що основними ознаками моделі диференціації кримінальної відповідальності за множинність в чинному КК є відносно низький рівень абстрактності, високий рівень казуїстичності, фрагментарність, надлишкова судова дискреція.

Під низьким рівнем абстрактності ми розуміємо обмеження загального правила щодо групи злочинів, вчинених у множинності, лише одним видом останньої – сукупністю, у якій є хоча б один умисний тяжкий чи особливо тяжкий злочин. Загального правила, яке б відрізняло кримінально-правові наслідки інших випадків сукупності від одиночного злочину, взагалі не існує, а повторність злочинів та їх рецидив регламентуються вибірково.

Як наслідок, законодавець намагається окремими казуїстичними конструкціями забезпечити диференціацію кримінальної відповідальності за множинність злочинів шляхом передбачення кваліфікуючих ознак повторності чи рецидиву.

Фрагментарність існуючої системи можна пояснити тим, що кримінальна відповідальність за множинність диференційована

не комплексно. Багато із аспектів можливої диференціації: як от, необережні злочини, кваліфіковані види, які не охоплені ознаками повторності чи рецидиву, вплив на покарання сукупності злочинів невеликої та середньої тяжкості залишилися поза увагою законодавця.

В аспекті потенційних законодавчих змін навряд чи казуїстичний підхід повною мірою зможе бути реалізований у КК України. По-перше, якщо передбачити ознаку повторності чи рецидиву щодо кожного складу злочину, то обсяг нормативного матеріалу зросте у декілька разів. По-друге, максимальна конкретизація ознак повторності та рецидиву нічим не зарадить у питаннях сукупності. Адже врахування всіх можливих комбінацій сукупності і закріплення їх у КК важко уявити не лише практично, а й теоретично.

Тому більш обґрунтованою виглядає побудова диференціації кримінальної відповідальності за множинність злочинів через низку загальних правил, які б враховували підвищення суспільної небезпеки декількох злочинів, а також із наданням можливості суду у цих межах індивідуалізувати кримінальну відповідальність. У науковій літературі відзначають, що у разі множинності злочинів суддя у своєму вирокі повинен відобразити тяжкість кожного зі злочинів (тобто кожного із елементів множинності) і, відповідно, співвіднести цю тяжкість зі скоєним загалом [5, с. 14]. Але, якщо судова дискреція стосуватиметься також і визначення розміру покарання за множинність злочинів з огляду лише на внутрішнє переконання судді, то непослідовність судової практики неодмінно зросте [6, с. 8].

Проте і в рамках такої системи можливі різні варіанти її реалізації. Існують пропозиції винести до Загальної частини КК усі ознаки, які впливають на тяжкість скоєного з тим, щоб ці типові ознаки впливали на наслідки злочину [7, с. 255, 262]. У випадку множинності, очевидно, така характеристика злочину підвищуватиме його класифікаційну категорію і межі санкції.

Дійсно, якщо б множинність існувала лише як обставина, що обтяжує вчинене, застосовувати КК було б надзвичайно зручно. Проте, як тільки ми включимо до цієї теоретичної моделі інші ознаки, то виникне як мінімум два питання. Перше: як впливатимуть ці ознаки одна на одну і чи передбачені якісь верхні межі, які б унеможливили зростання

категорій для злочинів суспільна небезпека яких мінімальна? Друге: чи існуватиме диференціація між самими видами множинності і тим, як вони впливатимуть на покарання у разі їх поєднання, наприклад, сукупності і повторності.

Видається, що варто зосередитися на виробленні коефіцієнтів, які б посилювали кримінальну відповідальність за повторність та рецидив, виходячи із санкцій за відповідні злочини.

Змоделюємо ситуацію, за якої спершу б виключили із диспозицій статей Особливої частини КК усі кваліфікуючі ознаки множинності. Наступним кроком є закріплення у Загальній частині КК норм, у яких буде передбачено, що у разі повторного вчинення злочину суд призначатиме покарання з коефіцієнтом, що не перевищує, наприклад, 1,2 – 1,5 від верхньої межі покарання, передбаченої за цей злочин у статті Особливої частини КК (конкретні коефіцієнти наведені умовно, оскільки ми ставимо за мету проілюструвати сам принцип дії такого підходу). Аналогічне правило слід буде ввести для рецидиву з вищим коефіцієнтом, наприклад, 1,5 – 2,0.

Сукупність злочинів суд зможе кваліфікувати в рамках максимального покарання, проте в межах ступеня тяжкості, передбаченого у Загальній частині для найбільш тяжкого злочину з тих, що входять у сукупність. Це означає, що якщо сукупність становитимуть злочини середньої тяжкості, суд зможе призначити покарання за сукупністю злочинів, виходячи із максимальної межі, встановленої у Загальній частині кодексу для злочину середньої тяжкості, навіть якщо в статті Особливої частини КК розмір цього покарання нижчий.

Крім того, має існувати нормативне обмеження на призначення покарання у разі множинності нижче максимально-допустимої верхньої межі на 1/2. Тобто, призначаючи покарання, суд спочатку мав би встановити максимально допустиме покарання, а тоді вже призначити покарання з урахуванням того, що воно не може бути меншим за половину максимального. Так, у разі рецидиву сексуального насильства щодо особи, яка не досягла 14 років (ч. 4 ст. 153 КК), за яке передбачено покарання від 5 до 10 років позбавлення волі, суд спочатку застосує коефіцієнт рецидиву. Якщо цей коефіцієнт законодавець встановить на рівні 2,0, то максимальне

покарання за рецидив такого злочину становитиме 20 років. Мінімальне ж не повинно бути нижчим за 1/2 від 20, тобто 10 років позбавлення волі. А отже, суд не зможе застосувати мінімальний розмір покарання (5 років), який передбачений у ч. 4 ст. 153 КК, а змушений буде враховувати ще й ознаку множинності.

Проте стануть можливими труднощі у правозастосуванні таких правил за наявності ознак однорідної та різнорідної повторності, сукупності необережних злочинів, а також злочинів, за які може бути передбачене покарання у виді довічного позбавлення волі.

Як відомо, у чинному КК повторними вважаються тотожні злочини; одно та різнорідні посягання можуть вважатися такими, якщо про це прямо передбачено у статті Особливої частини КК (ч. 3 ст. 32 КК). Оскільки зараз у диспозиціях окремих статей передбачені ознаки повторності, законодавець у примітках чи у тих же диспозиціях передбачає, які одно- чи різнорідні злочини також можуть бути повторними. Якщо виключити зі статей Особливої частини КК вказівки на множинність, цю особливість слід буде враховувати в Загальній частині.

Однорідну повторність можуть становити злочини, у яких співпадає основний безпосередній та родовий об'єкти. Якщо вважати таку конструкцію надто теоретичною, можна уточнити, що це злочини, які передбачені в межах одного і того ж розділу (хоча це поняття і не тотожне злочинам з тим самим безпосереднім та родовим об'єктом). Проте не може попереднє вчинення, наприклад, легкого тілесного ушкодження підвищувати тяжкість вчиненого після нього тяжкого тілесного ушкодження, адже тяжкість цих злочинів не співмірна. Ще більш очевидно неспівмірністю буде порівняння побоїв і кваліфікованого умисного вбивства. Тому таку повторність становитимуть лише ті злочини, які відрізняються між собою на один ступінь тяжкості, згідно з класифікацією злочинів, передбаченою ст. 12 КК. У решті випадків можна буде застосовувати правила про сукупність.

Що ж до різнорідної повторності, то перелік злочинів, які становлять цей вид повторності, є незначним, і він може бути відтворений у окремій статті Загальної частини з тим застереженням, що посилення відповідальності із застосуванням коефіцієн-

та повторності відбуватиметься лише щодо тих злочинів, які відрізняються між собою не більше, ніж на один ступінь тяжкості.

У зв'язку з цим може виникнути питання, чи поширюється вимога щодо різниці в один ступінь тяжкості залежно від порядку вчинення злочинів. Ми вважаємо, що у такій системі це правило має бути безумовним, незалежно від порядковості. Адже якщо перший злочин був особливо тяжким, а інший, наприклад, середньої тяжкості, застосувавши правило про сукупність, ми все одно призначатимемо покарання з огляду на тяжкий злочин.

Наступним проблемним моментом, який слід буде уточнити в якості спеціального правила – це сукупність необережних злочинів, які вчиняються спеціальним суб'єктом і полягають у порушенні спеціальних правил. Адже вчинення таких злочинів із ознаками множинності є цілком імовірним. Так, скажімо, порушення вимог законодавства про охорону праці, якщо це спричинило загибель людей (ч. 2 ст. 271 КК), і порушення правил безпеки руху особою, яка керує транспортним засобом, якщо це спричинило смерть декількох осіб (ч. 3 ст. 286 КК), у разі їх вчинення однією особою не лише становитимуть собою сукупність, а й свідчатимуть про стійку антисоціальну установку, про нехтування правилами безпеки. Якщо стійкі протиправні схильності у разі вчинення умисних тяжких чи особливо тяжких злочинів враховуються під час призначення покарання за сукупністю з можливістю призначити його навіть вищим, ніж те, що передбачене в статтях Особливої частини КК, то чому цей же алгоритм не застосувати і для таких необережних злочинів. Ще більш очевидно така потреба викристалізовується, коли спеціальний суб'єкт порушує спеціальні правила повторно. Наприклад, порушує правила пожежної безпеки внаслідок чого гинуть люди або заподіюється тяжка шкода їх здоров'ю (ст. 270 КК), і допускає таку поведінку неодноразово або й систематично. Очевидно, що є всі підстави оцінювати цю діяльність більш жорстко, ніж одноразовий акт невиконання чи порушення правил.

Крім того, поєднання цих злочинів у комбінації навіть з менш тяжкими злочинами за своєю суспільною небезпекою і демонстрацією зневаги суб'єкта до існуючих криміналь-

но правових заборон нічим не відрізняється від комбінацій умисного тяжкого чи особливо тяжкого злочину з іншими менш тяжкими злочинами. А отже, наслідки таких випадків для винного, особливо у частині призначення покарання, мають бути однаковими.

Ми вважаємо, що правило в цій частині може бути сформульоване таким чином: «Правила про призначення покарання за сукупністю та повторністю злочинів поширюються також і на випадки, коли хоча б один із цих злочинів є необережним, проте вчинений із порушенням спеціальних правил спеціальним суб'єктом, який знав ці правила і був зобов'язаний їх дотримуватися».

Конструюючи систему диференціації кримінальної відповідальності за множинність злочинів, необхідно враховувати особливість призначення довічного позбавлення волі. Так у КК це покарання у зв'язку із множинністю передбачене лише для умисного вбивства (п. 13 ч. 2 ст. 115 КК). Враховуючи специфіку складу цього злочину, можна б було погодитися зі збереженням такої кваліфікуючої ознаки. Проте, якщо одночасно передбачати повторність як кваліфікуючу ознаку в Загальній частині КК, це може спровокувати деякі труднощі. Так, виникатиме питання із конкуренцією кваліфікуючої ознаки повторності, яка передбачена в Загальній частині та в ч. 2 ст. 115 КК. Призначаючи покарання за повторне умисне вбивство, суд буде змушений проігнорувати посилення кримінальної відповідальності за однією із цих ознак, оскільки він не зможе врахувати її двічі і застосувати відповідне посилення санкції теж двічі.

Тому доцільно вилучити ознаку повторності із ч. 2 ст. 115 КК. Також потрібно доповнити кваліфікуючу «ознаку двох і більше осіб» вказівкою на відсутність ознак множинності, щоб не виникало сумніву, що мова йде не про повторний злочин, а про злочин, об'єднаний єдиним злочинним умислом. Забезпечити можливість призначення покарання у виді довічного позбавлення волі, якщо ознака повторності буде виключена із ч. 2 ст. 115 КК, можна вказівкою у Загальній частині КК про те, що за повторне або рецидивне вчинення умисного злочину, наслідком якого є умисне заповідання смерті, суд може застосувати покарання у виді довічного позбавлення волі.

Звісно, за існуючої максимальної межі позбавлення волі у 15 років (ми не беремо

до уваги виняткові випадки призначення покарання за сукупністю вироків до 25 років) можливість суду вирішувати питання між цим видом покарання і довічним позбавленням волі істотно розширює судову дискрецію. Крім того, часто суд опиняється перед складним вибором, коли розмір строкового покарання є недостатньо суворим, а довічне позбавлення волі навпаки – надлишкове. Тому одним із факторів належного функціонування системи покарань в Україні є підвищення строків позбавлення волі з тим, щоб довічне позбавлення волі дійсно було винятковим, а суд мав можливість індивідуалізувати кримінальну відповідальність особи шляхом призначення строкового позбавлення волі у більшому розмірі. Тож ідея розширити діапазон застосування цього покарання є своєчасною і виправданою.

Ми хочемо звернути увагу на те, що потрібно також буде вирішити співвідношення окремих форм співучасті із множинністю. Адже згідно з положеннями ч. 3 ст. 28 КК в саму суть діяльності організованої групи уже закладено ознаку множинності. Тож виникає питання, чи повинно вчинення злочину організованою групою обтяжуватися ще й ознакою множинності?

На перший погляд, таке обтяження є зайвим, адже множинність нібито вже врахована. З іншого боку, якщо особа вчиняє повторний злочин в складі організованої групи, а попередній одноособово, то виходить, що друге посягання буде обтяжене ознакою співучасті, проте без обтяження ознакою множинності воно буде оцінюватися так само, як і злочин, вчинений у складі організованої групи вперше. Крім того, ознака організованої групи обтяжує відповідальність наче на майбутнє, адже сутність цього об'єднання полягає у вчиненні декількох злочинів. Тобто, окрім тяжкості самого злочину на суспільну безпеку в цілому впливає також і факт організованої злочинної діяльності, яка може в майбутньому повторюватися. Для відображення суспільної небезпеки організованої групи закладається потенційна можливість вчинити злочини, у той час як інститут множинності враховує фактичну множину злочинів, які зберігають своє кримінально-правове значення.

Тому, хоча це питання і є доволі неоднозначним, ми вважаємо, що вчинення у складі організованої групи декількох злочинів не

повинне обтяжуватися ознакою множинності лише у тому разі, коли всі злочини вчинені із такою кваліфікуючою ознакою форми співучасті. Адже лише у такому співвідношенні вийде справедливо врахувати як поточну, так і заплановану діяльність учасника такої групи.

Висновки. 1) Диференціація кримінальної відповідальності за вчинення декількох злочинів у чинному КК поєднує елементи абстракції та казуїстичності, проте не є структурно цілісною і характеризується надлишковою судовою дискрецією. Для забезпечення реалізації принципу справедливості законодавець повинен зберігати баланс між встановленим імперативно рівнем зростання суворості санкції за множинність злочинів і певним рівнем судової дискреції під час визначення розміру покарання за одиничний злочин.

2) Повторність та рецидив злочинів повинні впливати з відповідним рівнем тяжкості (коефіцієнтом) на усі без винятку умисні злочинні посягання, якщо вони об'єктивно містять такі ознаки, та на необережні злочини, які вчиняються спеціальним суб'єктом з порушенням спеціальних правил. Це передбачає можливість відмови від кваліфікуючих ознак повторності та рецидиву і закріплення правил їх врахування та відповідних коефіцієнтів у статтях Загальної частини.

3) Справедливе застосування покарання за сукупністю злочинів стане можливим у разі встановлення для суду можливості призначення покарання в межах ступеня тяжкості найбільш суворого злочину, що входить у сукупність, у тому числі і для необережних злочинів, які вчиняються спеціальним суб'єктом з порушенням спеціальних правил.

4) Якщо всі злочини вчинені у складі організованої групи, яка передбачена як кваліфікуюча ознака, то множинність не повинна підвищувати суспільну небезпеку вчиненого, оскільки підвищення небезпеки уже враховано у цій кваліфікуючій ознаці.

Список використаних джерел:

1. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 704 с.
2. Бажанов М. І. Множественность преступлений по уголовному праву Украины. *Избранные труды*. Харків: Право, 2012. 1244 с.

3. Кругликов Л. Л., Васильевский А. В. Дифференциация ответственности в уголовном праве. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. 300 с.

4. Зінченко І. О., Тютюгін В. І. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання: монографія. Х.: ФІНН, 2008. 336 с.

5. Lovegrove A. Sentencing the multiple offender: judicial practice and legal principle. *Research and public policy series. No. 59*. Canberra: Australian Institute of Criminology, 2004. 190 p.

6. Ryberg J., Roberts J. V. and De Keijser J. Sentencing Multiple Crimes. New York: Oxford University Press, 2018. 277 с.

7. Мармура О. З. Про ознаки, що кваліфікують злочин, які можуть регламентуватися в загальній частині законодавства про кримінальну відповідальність. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 2. С. 253–264.

References:

1. Navrotskyi, V. O. (2006). *Osnovy kriminalno-pravovoi kvalifikatsii*. Kyiv: Yurinkom Inter [in Ukrainian].

2. Bazhanov, M. I. (2012). *Mnozhestvennost' prestupleniy po uholovnomu pravu Ukrainy. Izbrannyie trudy*, s. 333–334. Kharkiv: Pravo [in Russian].

3. Kruhlykov, L. L., Vasylevskyi, A. V. (2002). *Dyfferentsyatsiya otvetstvennosti v uholovnom prave*. SPb.: Yzdatelstvo «Iurydycheskyi tsentr Press» [in Russian].

4. Zinchenko, I. O., Tiutiuhin, V. I. (2008). *Mnozhyhnyist zlochyniv: poniattia, vydy, pryznachennia pokarannia*. Kh.: FINN [in Ukrainian].

5. Lovegrove, A. (2004). Sentencing the multiple offender: judicial practice and legal principle. *Research and public policy series, 59*. Canberra: Australian Institute of Criminology.

6. Ryberg, J., Roberts, J. V. and De Keijser, J. (2018). *Sentencing Multiple Crimes*. New York: Oxford University Press.

7. Marmura, O. Z. (2018). Pro oznaky, shcho kvalifikuiut zlochyn, yaki mozhtu rehlamentuvatysia v zahalnyi chastyni zakonodavstva pro kryminalnu vidpovidalnist. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav*, 2, 253–264 [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції 3 квітня 2020 р.