

УДК 343.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.81.2.45>

## **ДОБРОВІЛЬНЕ ВІДШКОДУВАННЯ ЗАВДАНОГО ЗБИТКУ АБО УСУНЕННЯ ЗАПОДІЯНОЇ ШКОДИ ЯК ОБСТАВИНА, ЩО ПОМ'ЯКШУЄ ПОКАРАННЯ: ДО ПИТАННЯ ПРО ОБСЯГ**

**Крикливець Д.Є.,**  
*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права і кримінології  
Львівського національного університету імені Івана Франка  
ORCID: 0000-0002-2618-8895  
e-mail: dmytro.kryklyvets@lnu.edu.ua*

**Крикливець Д.Є. Добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди як обставина, що пом'якшує покарання: до питання про обсяг.**

Статтю присвячено дослідженню однієї із обставин, що пом'якшують покарання, передбаченої у п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України, – добровільного відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди. Відзначено, що багато пов'язаних із цією обставиною питань досліджені науковцями і щодо них сформульовано загальноприйняті позиції. Водночас неоднозначним є питання про обсяг відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, оскільки незрозуміло, чи допускається часткове їхнє відшкодування або усунення, а чи навпаки вимагається лише повне. Автор, застосувавши різні способи тлумачення тексту кримінального закону, навів низку аргументів на користь того, що таке відшкодування або усунення повинні бути лише повними, інакше їх не можна враховувати як обставину, що пом'якшує покарання. Наведено думку, що, якщо припустити, що допускається також і часткове відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, то це призведе до проблем у правозастосуванні, оскільки неможливо обґрунтувати, відшкодування або усунення якої частки збитку або шкоди можна вважати достатнім для пом'якшення покарання. Ще одне питання виникає у контексті положення ч. 2 ст. 66 КК України про невичерпність переліку обставин, що пом'якшують покарання, зокрема, чи можна часткове відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди врахувати як обставину, що пом'якшує покарання? На це питання запропоновано негативну відповідь, адже зазначено, що ч. 2 ст. 66 КК України стосується інших, окрім вже передбачених кримінальним законом, обставин, що пом'якшують покарання. А тому визнання часткового відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди обставиною, що пом'якшує покарання, нівелюватиме значущість обставини, передбаченої п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України, та загалом створить передумови для занадто широкого трактування інших передбачених законом обставин.

**Ключові слова:** обставина, що пом'якшує покарання; добровільне відшкодування завданого збитку; добровільне усунення заподіяної шкоди; обсяг добровільного відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди.

**Kryklyvets D.Ye. Voluntary compensation for harm or elimination of damage caused as a circumstance that mitigates the punishment: on the question of scope.**

The article is devoted to the study of one of the mitigating circumstances provided for in Point 2 of Part 1 of Article 66 of the Criminal Code of Ukraine, – voluntary compensation for harm or elimination of damage caused. It is noted that many issues related to this circumstance have been researched by scholars and generally accepted positions have been formulated regarding them. At the same time, the question of the amount of compensation for the harm caused or elimination of the damage caused is ambiguous, since it is not clear whether their partial compensation or elimination is allowed, or, on the contrary, only full compensation or elimination is required. The author, applying

different ways of interpreting the text of the criminal law, presented a number of arguments in favor of the fact that such compensation or elimination should only be full, otherwise they cannot be taken into account as a circumstance mitigating the punishment. The opinion is provided that if it is assumed that partial compensation for the harm caused or elimination of the damage caused is as well allowed, then this will lead to problems in law enforcement, since it is impossible to justify compensation or elimination of which part of the harm or damage can be considered sufficient to mitigate the punishment. Another question arises in the context of the provisions of Part 2 of Article 66 of the Criminal Code of Ukraine on the ground of inexhaustibility of the list of mitigating circumstances, in particular, can partial compensation for the harm or elimination of the damage be taken into account as a mitigating circumstance? A negative answer is offered to this question, because it is stated that Part 2 of Article 66 of the Criminal Code of Ukraine refers to circumstances mitigating punishment other than those already provided for by the criminal law. Therefore, the recognition of partial compensation for the harm caused or elimination of the damage caused as a mitigating circumstance will nullify the significance of the circumstance provided for in Point 2 of Part 1 of Article 66 of the Criminal Code of Ukraine, and in general will create prerequisites for a too broad interpretation of other circumstances provided for by law.

**Key words:** mitigating circumstance; voluntary compensation for harm caused; voluntary elimination of the damage caused; the amount of voluntary compensation for the harm caused or elimination of the damage caused.

**Постановка проблеми.** Однією з обставин, що пом'якшують покарання, законодавець у п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України визначив добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди. Ця обставина, як у контексті раніше чинного, так і з погляду нині чинного кримінального закону неодноразово досліджувалася науковцями. Загалом досягнуто єдності підходів щодо розуміння змісту ознаки добровільності, щодо суб'єктів таких відшкодування або компенсації, а також часових рамок вчинення цих дій. Водночас відкритим залишається питання про обсяг відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди. Власне, якраз цьому питанню і присвячена ця розвідка.

**Стан опрацювання проблематики.** Питання, пов'язані з обставинами, що пом'якшують покарання, складно назвати малодослідженими. Одні науковці, наприклад, Р.Ш. Бабанли, М.І. Бажанов, В.В. Полтавець комплексно дослідили питання призначення покарання та присвятили увагу, зокрема і обставинам, що пом'якшують покарання. Інші вчені, наприклад, Ю.В. Баулін, Ю.С. Бурбела, В.М. Василяш, Т.І. Нікіфорова, О.Г. Панчак, Л.М. Федорак зосередилися головню на обставинах, що пом'якшують покарання, або ж зверталися до них, досліджуючи інші проблеми призначення покарання. Цікаво, що питання добровільного відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди є цікавим не лише для вчених, які є представниками науки кримінального права, але також і для науковців-процесуалістів. Ці питання розглянуті у працях М.А. Погорецького, Д.Б. Сергєєвої, І.І. Татарина, а також інших дослідників.

**Мета статті.** Враховуючи, що питання про обсяг відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди як обставини, що пом'якшує покарання, на сьогодні залишається дискусійним, метою статті є запропонувати його науково обґрунтоване вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Не у кожній праці, присвяченій цій проблематиці, аналізується питання обсягу відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди як обставини, що пом'якшує покарання. Наприклад, М.І. Бажанов його не розкрив [1, с. 51–53], а учені, які висловилися щодо нього, відстоюють різні погляди. Наприклад, Ю.С. Бурбела вважає, що часткове відшкодування шкоди також може бути враховане як обставина, що пом'якшує покарання згідно п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України, оскільки у цьому пункті «нічого не зазначено про повноту здійснення вказаних позитивних посткримінальних дій» [3, с. 139–140]. Натомість М.А. Погорецький та Д.Б. Сергєєва, вважають, що таке відшкодування або усунення повинно бути повним, позаяк «часткове відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди враховується судом як обставина, яка характеризує особу обвинуваченого (п. 3 ч. 1 ст. 65 КК)» [5, с. 120]. Схожої позиції дотримується також і О.М. Миколенко, яка, підтримуючи інших авторів, також вважає, що, якщо підозрюваний не може відшкодувати завдану шкоду у повному обсязі, слідчий чи прокурор повинні роз'яснити йому, що «й часткове відшкодування буде враховане судом як обставина, яка характеризує особу обвинуваченого...» [4, с. 355–356]. Гостроти цьому питанню додає також і

плюралізм законодавчих підходів, адже у ст. 45 КК України зазначено про повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, натомість у ст. 46 КК України вказівку на їхню повноту вже не формалізовано. У теорії кримінального права у контексті примирення винного з потерпілим (ст. 46 КК України) зазначено, що «закон не вимагає, щоб таке відшкодування або усунення шкоди було здійснено у повному обсязі. Важливо, щоб винним були задоволені претензії потерпілого» [2, с. 140], проте «якщо потерпілий (або хоч один із потерпілих, якщо їх декілька) незадоволений відшкодуванням заподіяної йому моральної чи фізичної шкоди, а також матеріальних збитків, що виникли або можуть виникнути у зв'язку із злочинним посяганням на нього (навіть якщо вимоги потерпілого є завищеними), то застосування ст. 46 є неприпустимим.» [2, с. 141].

Тому питання про обов'язковість повноти відшкодування, яке підлягає врахуванню як передбачена п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України обставина, що пом'якшує покарання, залишається на сьогодні відкритим. Тут постає необхідність у тлумаченні тексту кримінального і, забігаючи наперед, можна констатувати, що висновок різнитиметься залежно від обраного способу тлумачення.

Наприклад, якщо послуговуватися філологічним способом тлумачення, то віддієслівний іменник «відшкодування» вказує на dokonаність дії, оскільки якщо б збиток було відшкодовано неповністю, то тоді слід було б застосувати слово «відшкодовування», яке б вказувало на незавершеність процесу. Те ж саме стосується «усунення» заподіяної шкоди, якому можна протиставити «усування» заподіяної шкоди.

Окрім цього, у словосполученнях «відшкодування завданого збитку» та «усунення заподіяної шкоди» змістовий наголос зроблено саме на словах «збитку» та «шкоди». Ці слова позначають збиток та шкоду як конкретну, а тому повну кількісну множину того, що було завдано або заподіяно потерпілому. А тому, наприклад, якщо винному завдано збиток у розмірі 1000 гривень, а відшкодовано йому лише 500 гривень, то ми не можемо стверджувати, що йому відшкодовано збиток, адже покрито не цілу множину, якою є збиток, а лише її половину. Якщо потерпілому буде додатково відшкодовано ще 500 гривень, то за таких умов можна враховувати добровільне відшкодування завданого збитку як обставину, що пом'якшує покарання, якщо при цьому також виконується ознака добровільності.

Натомість системне тлумачення приведе нас до іншого висновку. Тлумачачи положення п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України, його необхідно розглядати як частину єдиної системи кримінально-правових норм, втілену у КК України, і тут ключову роль відіграватимуть вже згадані положення ст. 45 та ст. 46 КК України, у яких розмежовано відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди, які є повними, з тими, що не характеризуються ознакою повноти. Обидва варіанти є прийнятними з погляду законодавця, а тому, оскільки у п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України не вказано на повноту, то відповідно законодавець допускає, що відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди можуть бути як повними, так і частковими. Як видається, у цьому прикладі вадою системного тлумачення є те, що воно не враховує особливостей правової природи різних норм, у яких застосовано однакові або схожі терміни. Якщо йдеться про положення ст. 46 КК України, то вони спрямовані на створення умов для примирення винного з потерпілим на засадах взаємної вигоди: потерпілий отримує відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди у задовільному для нього обсязі, натомість винного буде звільнено від кримінальної відповідальності. Натомість з погляду норм про призначення покарання законодавець керується насамперед метою забезпечення призначення покарання, що буде необхідним і достатнім для виправлення винного та попередження нових кримінальних правопорушень (ч. 2 ст. 65 КК України), а тому не передбачає для нього настільки пільгових правил, як у нормах про звільнення від кримінальної відповідальності. Винний може забезпечити собі пом'якшення покарання, якщо повністю відшкодує завданий збиток або усуне заподіяну потерпілому шкоду, часткове ж відшкодування або усунення не є настільки суттєвим, щоб пом'якшувати покарання. Додаткові аргументи наведено у межах застосування телеологічного (цільового) тлумачення.

Застосовуючи телеологічне (цільове) тлумачення, акцент зміщується на аналіз мети законодавця, яку він бажав зреалізувати, закріплюючи у ст. 66 КК України цю обставину, що пом'якшує покарання. Тут можна з упевненістю зазначити, що законодавець мав на меті стимулювати винного до відшкодування завданого збитку та усунення заподіяної шкоди, гарантувавши, що такі дії будуть враховані як обставина, що пом'якшуватиме покарання. А тому навряд чи законодавець мав на меті створити труднощі у правозастосуванні через недостатньо чітке формулювання кри-

мінально-правової норми. А такі труднощі виникнуть, якщо припустити, що у контексті п. 2 ч. 2 ст. 66 КК України допускається також і часткове відшкодування збитку або усунення шкоди, бо у кримінальному законі не зазначено частки збитку або шкоди, відшкодування або усунення якої є достатнім для їхнього врахування як обставини, що пом'якшує покарання. Наприклад, якщо потерпілий на лікування від завданого йому тілесного ушкодження витратив 10 тис. гривень, а винний відшкодував йому лише 500 гривень, тобто 5 відсотків від загальної суми збитку, то навряд чи такі дії потерпілого є достатньо істотними для того, щоб їх враховувати як обставину, що пом'якшує покарання. І визначити, яка частка відшкодування є достатньою для того, щоб вплинути на пом'якшення покарання, неможливо, адже відповіді на це питання можна по-різному, що залежить від того, чиїм саме інтересам ми надамо пріоритет: інтересам потерпілого чи інтересам винного. Як видається, потрібно керуватися інтересами саме потерпілого, адже буде несправедливо, якщо його вдруге буде поставлено «під удар»: вперше це зробив винний, коли вчинив щодо нього кримінальне правопорушення, а вдруге правозастосувач – коли визнав, що часткове відшкодування збитку або усунення шкоди є для потерпілого достатнім. У такий спосіб право потерпілого на відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди в порядку, передбаченому законом, гарантоване п. 10 ч. 1 ст. 56 КПК України, з погляду норм про призначення покарання буде поставлене під сумнів.

Додаткової актуальності питання розуміння розглядуваної обставини, що пом'якшує покарання, набуває у контексті призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69<sup>1</sup> КК України). Однією із умов застосування цієї норми є, власне, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди, тобто саме та обставина, яку формалізовано у п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України. Якщо припустити, що часткове відшкодування завданого збитку може бути враховане як обставина, що пом'якшує покарання, та наявні інші умови застосування ст. 69<sup>1</sup> КК України, зокрема щире каяття, що нескладно для винного реалізувати, адже достатньо визнати свою вину у вчиненому та засудити власну поведінку або висловити жаль щодо вчиненого, то суд, зобов'язаний призначити покарання, строк або розмір якого не перевищуватиме двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України. Наприклад, якщо винний умисно спалить автомобіль потерпілого та завдасть йому майнової шкоди в особливо великих розмірах (ч. 2 ст. 194 КК України), але після цього визнає вину у вчиненому та засудить власну поведінку, відшкодує потерпілому частину завданого збитку, еквівалентну вартості кількох коліс знищеного автомобіля, то максимальний строк покарання у виді позбавлення волі, що може бути йому призначений, становитиме 6 років 8 місяців, а максимальний строк, передбачений санкцією, – 10 років. Тут обґрунтовано постає питання: чи вчинив винний дії, достатні для того, щоб заслуговувати на таке суттєве пом'якшення? Відповідь на це питання є негативною. Як видається, конструюючи норму, передбачену у ст. 69<sup>1</sup> КК України, законодавець точно не це ставив собі за мету, а прагнув стимулювати винного до добровільного відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди повністю. Тому цілком слушним є вказівка у п. 6-2 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» на те, що, застосовуючи ст. 69<sup>1</sup> КК України, суди мають перевіряти, зокрема, чи добровільно особа відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду [6].

З аналізованою обставиною пов'язане ще одне цікаве питання. У судовій практиці доволі часто трапляється так, що суди, керуючись положенням ч. 2 ст. 66 КК України про невичерпність передбаченого у ч. 1 ст. 66 КК України переліку обставин, що пом'якшують покарання, визнають часткове відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди обставиною, що пом'якшує покарання. Мотивуючи свою позицію, суди зрідка посилаються на положення ч. 2 ст. 66 КК України. Такі рішення можна пояснити тим, що згідно п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України суди вважають безпідставним визнавати часткове відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди обставиною, що пом'якшує покарання, оскільки вважають, що цим пунктом охоплюється лише повне їхнє відшкодування або усунення. Водночас суди знаходять вихід із цієї ситуації за допомогою ч. 2 ст. 66 КК України.

Як видається, така практика суперечить змісту ч. 2 ст. 66 України з огляду на такі аргументи. По-перше, у ч. 2 ст. 66 КК України чітко зазначено, що іншими обставинами, що пом'якшують покарання, суд може визнати ті, які не зазначені у ч. 1 ст. 66 КК України. Відповідно добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди вже передбачене у ч. 1 ст. 66 КК

України як обставина, що пом'якшує покарання, а тому виключається можливість застосування щодо неї положень ч. 2 ст. 66 КК України. По-друге, законодавець, як можна припустити, не випадково вказав, що йдеться про інші обставини, а не ті, що вже передбачені кримінальним законом. Це положення потрібно розглядати як своєрідний запобіжник, щоб на етапі правозастосування не відбулося зниження рівня значущості тих обставин, що передбачені кримінальним законом як такі, що пом'якшують покарання. Правова природа цих обставин зумовлена тим, що вони є значущими з погляду оцінки обставин кримінального провадження та особи винного настільки, що повинні враховуватися при призначенні покарання та пом'якшувати його. А тому тут важливо чітко дотримуватися законодавчого формулювання передбачених у ч. 1 ст. 66 КК України обставин, що пом'якшують покарання, інакше у судовій практиці відбудеться необґрунтоване розширення їхнього змісту. Так, наприклад, часткове відшкодування завданого збитку буде прирівняне до повного його відшкодування. У такий же спосіб можна прирівняти вчинення кримінального правопорушення породіллею до вчинення кримінального правопорушення жінкою у стані вагітності або ж вчинення кримінального правопорушення особою, якій нещодавно виповнилося 18 років, до вчинення кримінального правопорушення неповнолітнім, бо між ними є певна схожість, оскільки ця жінка ще донедавна перебувала у стані вагітності, а ця особа ще не так давно була неповнолітньою. Другі із названих пар обставин передбачені законодавцем такими, що пом'якшують покарання, натомість перші не можуть бути визнані такими, оскільки це суперечить положенням кримінального закону та є виходом за межі законодавчих формулювань обставин, що пом'якшують покарання.

**Висновки.** Добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди як обставина, що пом'якшує покарання, може бути врахована лише тоді, коли завданий збиток відшкодовано або заподіяну шкоду усунено повністю. Вчинення цих дій у частковому обсязі не може бути враховане як обставина, що пом'якшує покарання, ані на підставі п. 2 ч. 1 ст. 66 КК України, ані згідно ч. 2 ст. 66 КК України.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бажанов М.И. Назначение наказания по советскому уголовному праву. Киев: Вища школа. Головное изд-во, 1980. 216 с.
2. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: монографія. Київ: Атіка, 2004. 296 с.
3. Бурбела Ю.С. Добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди в кримінальному праві України: дис. ... д-ра ф-ії: 081 «Право». Київ, 2020. 253 с.
4. Миколенко О.М. Добровільне відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди. *Закарпатські правові читання: матеріали ІХ Міжнародної науково-практичної конференції (20–22 квітня 2017 р., м. Ужгород) / Ужгородський національний університет.* Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2017. Т. 1. С. 353–357.
5. Погорецький М.А., Сергеева Д.Б. Проблемні питання реалізації процесуального статусу потерпілого у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право.* 2017. Випуск 46, том 2. С. 118–123.
6. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24.10.2003 року № 7 (з подальшими змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text> (дата звернення: 29.01.2024).