



## НАЗНАЧЕНИЕ СОГЛАСОВАННОГО НАКАЗАНИЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНОЙ АСПЕКТ

Андрей ЯЩЕНКО,

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин факультета права и массовых коммуникаций  
Харьковского национального университета внутренних дел

### Summary

On the basis of orders of the Criminal code and Criminal judicial code, elucidations of higher judicial instance, and also scientific positions which touch general and special bases of awarding punishment, legal reference-points of application of statutory provision, foreseen part 5 articles 65 the Criminal code of Ukraine is determined. In particular, maintenance of concept «Agreement about reconciliation», «concerted punishment» is determined. It is marked that initially the choice of punishment on the basis of agreement about reconciliation is delegated to parties of conflict. In the process of his concordance of side must follow rules that are envisaged by not only criminal but also criminal judicial statute. Thus, farther more, the concerted punishment is finally appointed by a court only in case that it does not conflict with positions of the Criminal code of Ukraine, corresponds to interests of society, does not violate rights.

**Key words:** transaction about reconciliation, awarding punishment, setting of the concerted punishment.

### Аннотация

На основании предписаний УК и УПК Украины, разъяснений высшей судебной инстанции Украины, а также доктринальных положений, касающихся общих и специальных начал назначения наказания, обозначаются правовые ориентиры применения законодательного положения, предусмотренного ч. 5 ст. 65 УК Украины. В частности, определяется содержание понятия «соглашение о примирении», «согласованное наказание». Отмечается, что изначально выбор наказания на основании соглашения о примирении делегирован сторонам конфликта. В процессе его согласования стороны должны руководствоваться правилами, которые предусмотрены не только уголовным, но и уголовным процессуальным законодательством. При этом, впоследствии, согласованное наказание окончательно назначается судом только в том случае, если оно не противоречит положениям УК Украины, соответствует интересам общества, не нарушает права и интересы сторон или других лиц

**Ключевые слова:** соглашение о примирении, назначение наказания, назначение согласованного наказания.

**Постановка проблемы.** Законом Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины в связи с принятием Уголовного процессуального кодекса Украины» № 4652-VI от 13.04.2012 г., ст. 65 УК Украины дополнена частью 5, согласно которой, в случае утверждения приговором соглашения о примирении или о признании вины, суд назначает наказание, согласованное сторонами соглашения [3]. Появление данного предписания закономерно породило многочисленные вопросы, связанные с его реализацией в практической деятельности. Как следствие, практика применения ч. 5 ст. 65 УК Украины, в большинстве случаев, свидетельствует о непонимании ее содержания отдельными участниками соглашения о примирении, от которых фактически зависит избрание конкретного вида и размера уголовного наказания. Кроме того, само закрепление данного положения в ст. 65 УК Украины вызывает сомнение, поскольку оно характеризует не общие, а специальные правила назначения наказания.

**Актуальность темы исследования** заключается в том, что рассматриваемое законодательное предписание является новеллой отечественного уголовного законодательства. В современной украинской уголовно-правовой литературе

вопросы применения ч. 5 ст. 65 УК исследовались разве что в пределах научно-практического комментирования Уголовного и Уголовного процессуального кодексов.

**Состояние исследования.** В теории уголовного права вопросам назначения наказания посвящены работы известных украинских и российских ученых, в частности: Е.Р. Азаряна, М.И. Бажанова, А.М. Бандурки, Е.В. Благова, Д.С. Дядькина, В.В. Полтавец, К.Н. Карпова, В.М. Куца, Т.А. Лесниевски-Костаревой, В.В. Мальцева, Т.В. Непомнящей, Н.Н. Становского, В.И. Тютюгина и многих других. Труды указанных авторов и стали научно-теоретической базой данной публикации.

**Цель данной статьи** заключается в определении, на основании анализа предписаний УК и УПК Украины, разъяснений высшей судебной инстанции Украины, а также доктринальных положений, касающихся общих и специальных начал назначения наказания, правовых ориентиров применения законодательного положения, предусмотренного ч. 5 ст. 65 УК Украины. Указанная цель обусловила постановку и решение таких задач: 1) провести анализ соответствующих разъяснений высшей судебной инстанции Украины, а также практики применения ч. 5 ст. 65 УК Украины; 2)

определить содержание понятия «соглашение о примирении», «согласованное наказание»; 3) обозначить правила, соблюдение которых позволяет реализовать предписания ч. 5 ст. 65 УК Украины.

**Изложение основного материала.** В одном из научно-практических комментариев УПК Украины указывается, что наказание, которое согласовывается сторонами в соглашении, должно отвечать пределам, предусмотренным в санкции статьи Особенной части УК [6, с. 336]. Определенным образом, уточняя данную теоретическую позицию, в п. 3 Информационного письма Высшего специализированного суда Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел от 15.11.2012 г. № 223-1679/0/4-12 «О некоторых вопросах осуществления уголовного судопроизводства на основании соглашений», отмечено, что договоренности сторон соглашения при согласовании наказания не должны выходить за пределы общих начал назначения наказания, установленных уголовным законом Украины. В частности, стороны должны согласовывать наказание, учитывая:

– положение пунктов 1–2 ч. 1 ст. 65 УК Украины, то есть 1) в пределах, установленных санкцией статьи (санкции части статьи) Особенной части УК, предусматривающей ответственность за



совершенное преступление, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 ст. 53 УК и 2) в соответствии с положениями Общей части УК;

– степень тяжести совершенного преступления, личности виновного и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание (п. 3 ч. 1 ст. 65 УК).

Пункт 3 рассматриваемого письма также декларирует, что в положениях процессуального закона, регламентирующих уголовное производство на основании соглашений, определенным образом уже учтены отмеченные обстоятельства, поскольку предусмотрено, что:

а) соглашение ... о примирении ... может быть заключено в производстве относительно соответствующих определенных законом категорий уголовных правонарушений... (это криминальные проступки, преступления небольшой или средней тяжести или даже тяжкие преступления, производство по которым может быть начато только на основании заявления потерпевшего (ч. 3 ст. 468, ст. 477 УПК Украины) – А.Я.);

б) заключению соглашения предшествует достижение договоренностей между сторонами, содержание которых, кроме всего, должно быть отображено в соглашении. В частности, это размер вреда, срок его возмещения или совершения иных обусловленных действий в интересах потерпевшего и др. ... Закрепление законодателем требования относительно обязательности наличия этих обстоятельств при заключении соглашений свидетельствует об учете данных, которые характеризуют личность виновного. То же касается и обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание. Так, при наличии обстоятельств, смягчающих наказание и существенно снижающих степень тяжести совершенного преступления, с учетом личности виновного, стороны соглашения, учитывая положение, в частности, ст. 65, имеют право, применяя положения ст. 69 УК, определять (согласовывать): а) основное наказание, ниже нижнего предела, установленного в санкции статьи (санкции части статьи) Общей части УК, или б) другое основное наказание, более мягкий его вид, не отмеченный в санкции статьи (санкции части статьи) Общей части УК за это преступление; в) не назначать дополнительное наказание, предусмотренное в санкции статьи (санкции части статьи) Общей части

УК как обязательное, за исключением случаев, установленных ч. 2 ст. 69 УК.

При этом суд обязан назначить согласованное сторонами наказание лишь после проверки соглашения на соответствие действующему законодательству и при отсутствии определенных оснований его утвердить. Например, если согласованное наказание не отвечает характеру, тяжести совершенного деяния и личности виновного, суд должен признать условия этого соглашения не отвечающими интересам общества и отказать в его утверждении [4].

Следовательно, назначение наказания на основании соглашения сторон осуществляется в два этапа: а) на первом из них ее стороны, с соблюдением всех требований УК и УПК Украины согласовывают, какой именно вид наказания и какая его мера должна быть назначена; б) на втором – суд утверждает соглашение и назначает согласованное ее сторонами наказание. Осуществляя толкование ч. 5 ст. 65 УК Украины таким способом, В.И. Тютюгин дополнительно замечает, что корреспондирующим этой норме есть положение ч. 1 ст. 475 УПК Украины, в соответствии с которым, если суд убедится, что соглашение может быть утверждено, он выносит приговор, которым утверждает соглашение и назначает согласованную сторонами меру наказания. Таким образом, при условии утверждения соглашения, указание закона (ч. 5 ст. 65 УК Украины) о назначении согласованной ее сторонами меры наказания имеет императивный характер, и ее выполнение является для суда обязательным [5, с. 253-254].

Комментируя приведенные разъяснения высшей судебной инстанции и доктринальные взгляды, отметим, что регламентация в отечественном уголовном законодательстве положения, предусмотренного ч. 5 ст. 65 УК Украины, ознаменовала появление новых, ранее неизвестных понятий – «соглашение о примирении» и «согласование наказания» или «согласованное наказание». И если с определением «соглашение о примирении» более или менее все понятно, то с последним ясности нет. Так, в одном из научно-практических комментариев УПК Украины отмечено, что соглашение о примирении – это соглашение между потерпевшим и подозреваемым или обвиняемым, в котором согласовываются условия ответственности подо-

зреваемого или обвиняемого в случае совершения им действий, направленных на возмещение вреда, причиненного уголовным правонарушением [6, с. 327]. Тут хотелось бы лишь подчеркнуть, что нельзя однозначно согласиться с законодателем в том, что в содержании соглашения о примирении (ст. 471 УПК Украины) не предусматривается, кроме указанного правового последствия, еще и такое последствие, как освобождение от уголовной ответственности. Данное юридическое последствие должно быть обязательно отображено в определении понятия соглашения о примирении, как впрочем, и в самой конструкции ст. 471 УПК Украины. Что же касается понятия «согласование наказания», то отметим, что в законе нет его определения. Отсутствует оно и в юридической литературе, что можно объяснить, как было уже отмечено, исключительной новизной этого правового явления. В этой связи хотелось бы выразить некоторые суждения по поводу понимания этой терминологической конструкции. Так, в частности, согласно современному толковому словарю украинского языка, термин «согласовывать» означает «предоставлять соответствие с чем-либо, устанавливать соответствие, единство между чем-то» [12, с. 614]. Исходя из этого, термин «согласовывать наказание», возможно, означает деятельность сторон соглашения о примирении, направленную на установление соответствия, единства желаний (потерпевшего и подозреваемого или обвиняемого), в выборе вида и размера наказания за совершенное (подозреваемым или обвиняемым) уголовное правонарушение. В процессе этой деятельности стороны соглашения, как это следует из вышеприведенного, должны руководствоваться положениями пунктов 1-3 ч. 1 ст. 65, ст. ст. 66, 67, ч. 1-3 ст. 68, ст. 69, 69-1 УК Украины, а также соответствующими предписаниями УПК Украины. Однако здесь хотелось бы обратить внимание на следующее.

Во-первых, отмеченными положениями при избрании меры наказания должны руководствоваться стороны конфликта, а не суд. Потерпевший и подозреваемый или обвиняемый, следовательно, должны, по крайней мере, иметь хотя бы какие-то представления о законодательных предписаниях, регламентирующих общие и специальные начала назначения наказания. В частности, как отмечает



Е.В. Благов, чтобы принять во внимание степень общественной опасности совершенного преступления, личность виновного, смягчающие и отягчающие обстоятельства, сначала нужно указанные факторы разграничить [1, с. 322]. В данном контексте, в п. 3 постановления Пленума Верховного Суда № 7 от 24.10.2003 г. «О практике назначения судами уголовного наказания», указано, что, определяя степень тяжести совершенного преступления, необходимо выходить не только из классификации преступлений (ст. 12 УК), а также из особенностей конкретного преступления и обстоятельств его совершения (форма вины, мотив и цель, способ, стадия совершения, количество эпизодов преступной деятельности, роль каждого из соучастников, если преступление совершено группой лиц, характер и степень тяжести наступивших последствий и тому подобное). Исследуя же данные о личности, важно выяснить ее возраст, состояние здоровья, поведение до совершения преступления, как в быту, так и по месту работы или учебы, ее прошлое (наличие не снятых или не погашенных судимостей, административных взысканий), состав семьи (наличие на иждивении детей и лиц преклонного возраста), материальное положение и тому подобное [9]. Перечень обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, закреплен, соответственно, в ст. ст. 66, 67 УК Украины. Вместе с тем, как видно из приведенного разъяснения, большинство отмеченных критериев может одновременно характеризовать и тяжесть преступления, и личность, и обстоятельства смягчающие и отягчающие наказание. На подобную особенность указанных факторов обращают внимание многие исследователи. Поэтому, как справедливо отмечает Е.В. Благов, если те или иные данные приняты во внимание при учете степени общественной опасности преступления, они уже не могут быть приняты во внимание при учете личности виновного. Кроме того, несмотря на то, что любое смягчающее и отягчающее обстоятельство в принципе характеризует либо преступление, либо личность виновного, такое смягчающее (как указанное в законе, так и признанное таковым) или отягчающее обстоятельство не должно приниматься во внимание при учете степени общественной опасности преступления и личности виновного. Поэтому при назначении нака-

зания сторонам необходимо учитывать *все иные* обстоятельства, характеризующие степень общественной опасности преступления, и *все иные* обстоятельства, характеризующие личность виновного, которые также влияют на наказание, как и каждое отдельное смягчающее или отягчающее обстоятельство [1, с. 322-324]. Подтверждая определенным образом сказанное, А.А. Дудоров отмечает, что не исключены ситуации, когда при наличии в деле смягчающих обстоятельств будет назначено максимально возможное наказание, а в случае наличия отягчающих – минимально возможное наказание, предусмотренное санкцией [2, с. 209]. В этой связи, степень влияния на наказание установленных в деле нескольких критериев, характеризующих тяжесть совершенного преступления и личность виновного, наряду с несколькими установленными обстоятельствами, смягчающими или отягчающими наказание, может стать предметом дальнейших научных исследований. Особый интерес в этом плане, по утверждению А.А. Дудорова, может представить уголовное законодательство Испании [2, с. 209]. Здесь также необходимо отметить следующее. Для того, чтобы отдельное обстоятельство признать смягчающим, как отмечает Л.Л. Кругликов, необходимо, чтобы оно характеризовалось типичностью, обязательностью и строго определенной направленностью. Под типичностью обстоятельств, по мнению автора, понимается характерность их для более или менее обширного круга преступлений. По общему правилу, проявлением типичности выступает массовидность явления, распространенность последнего. Обязательность (безусловность) влияния означает, что обстоятельство, описываемое в законе, сказывается на уровне общественной опасности по общему правилу во всех тех случаях, когда оно в наличии, независимо от конкретных особенностей содеянного и личности. Наконец, строго определенная направленность влияния означает, что указанное в законе обстоятельство способно во всех преступлениях либо только повышать, либо только снижать общественную опасность [7, с. 18-20]. В этой связи представляется, что примирение, формой выражения которого является соглашение сторон, характеризуется отмеченными особенностями, и его целесообразно рассматривать в качестве

обстоятельства смягчающего наказания. Причем в данном случае можно констатировать фактически два смягчающих наказания обстоятельства: первое – это собственно соглашение о примирении, а второе – возмещение или иное устранение вреда, как неотъемлемая и ключевая его часть.

Исходя из вышеизложенного, представляется, что в подавляющем большинстве случаев согласование наказания сторонами конфликта без оказания им квалифицированной правовой помощи вряд ли может состояться. Более того, не говоря уже о тонкостях установления отмеченных факторов, подобного рода помощь необходима хотя бы для того, чтобы сторонами при заключении соглашения о примирении не нарушались очевидные предписания не только уголовного, но уголовного процессуального закона. Подтверждения этого можно найти в судебной практике. Так, постановлением Новоукраинского районного суда Кировоградской области от 16.05.2013 года по делу № 396/991/13-к отказано в утверждении соглашения о примирении, которое было заключено 01 апреля 2013 года между потерпевшим Б. и обвиняемым О.

Судом установлено, что стороны в соглашении о примирении четко не определили количество часов общественных работ как согласованную меру наказания, а указали, что количество общественных работ должно быть назначено в пределах ста часов. В судебном заседании стороны также не смогли четко определиться с согласованной ими мерой наказания.

Кроме того, в п. 4 соглашения о примирении указано, что на стороны также возложены обязанности, предусмотренные ст. 76 УК Украины. Вместе с тем, возложение на стороны обязанностей, предусмотренных ст. 76 УК Украины, помимо обвиняемого, является существенным нарушением действующего законодательства, противоречит интересам общества, а потому не может быть принято судом. В подготовительном судебном заседании потерпевший также отметил, что ему во время проведения досудебного расследования обвиняемый обзавался возместить материальные убытки, но этого так и не сделал. О том, что в п. 3 соглашения о примирении указано, что обвиняемым все убытки возмещены, потерпевшему стало известно



лишь в судебном заседании и с этим он не согласен, так как имеет материальные претензии к О. Таким образом, в судебном заседании установлено, что составленное соглашение не отвечает требованиям УПК Украины, а также противоречит положениям УК Украины [11]. Подобные основания стали причиной отказа в утверждении соглашения о примирении и Комсомольским районным судом г. Херсона [10]. Как следствие, согласованное сторонами наказание не было юридически закреплено судом.

Следовательно, с целью предоставления квалифицированной правовой помощи в процесс согласования сторонами наказания необходимо привлекать адвокатов. Не случайно в ч. 1 ст. 469 УПК Украины указано, что, наряду с потерпевшим, подозреваемым или обвиняемым, договоренности относительно соглашения о примирении могут проводить защитник и представитель или другое лицо, согласованное сторонами уголовного производства (кроме следователя, прокурора или судьи).

Во-вторых, ч. 5 ст. 65 УК Украины может быть реализована лишь после проверки судом соглашения на соответствие ее требованиям УПК Украины и/или УК Украины (пункты 1-6 ч. 7 ст. 474 УПК Украины). Если соглашение отвечает указанным требованиям, суд его утверждает и назначает согласованное наказание. Здесь необходимо отметить следующее. По нашему мнению, «назначение наказания» и «назначение согласованного наказания» или «назначение наказания, согласованного сторонами соглашения» не является идентичными понятиями. В юридической литературе в подавляющем большинстве случаев под «назначением наказания» понимают выбор судом в обвинительном приговоре конкретного вида наказания и определения его размера в отношении лица, совершившего предусмотренное законом об уголовной ответственности преступление [8, с. 12]. В то же время, при «назначении согласованного наказания», суд не избирает конкретный вид наказания за совершенное преступление и не определяет его размер, а лишь проверяет согласованное ранее сторонами наказание требованиям УПК и УК Украины, и в случае его соответствия предписаниям указанных законодательных актов, фактически закрепляет его в обвинительном приговоре суда. В этой связи представля-

ется, что назначение согласованного сторонами наказания в случае заключения соглашения о примирении, в том числе и соглашения о признании вины, вряд ли может претендовать на роль общего начала среди иных начал, предусмотренных ч. 1 ст. 65 УК Украины. Думается, что данное положение больше, как было отмечено в начале, относится к специальным началам назначения наказания, под которыми целесообразно понимать, предусмотренные уголовным законом и отражающие особенности отдельных категорий дел правила назначения наказания [1, с. 341].

**На основании вышеизложенного можно сделать такие обобщающие выводы:** 1) изначально выбор наказания на основании соглашения о примирении делегирован сторонам конфликта; в процессе его согласования стороны должны руководствоваться правилами, предусмотренными XI-ым разделом Общей части УК Украины, а также соответствующими предписаниями УПК Украины, в которых некоторые из этих правил отражены; при согласовании наказания крайне важно участие адвоката; 2) впоследствии согласованное наказание юридически закрепляется судом только в том случае, если оно не противоречит положениям УК Украины и, как условие соглашения о примирении, соответствует интересам общества, не нарушает права и интересы сторон или других лиц.

#### Список использованной литературы:

1. Благов Е.В. Применение уголовного права (теория и практика): монография / Е.В. Благов. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 505 с.
2. Дудоров О.О. Обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання: поняття, правова природа, значення / О.О. Дудоров // Вісник Запорізького національного університету. – 2001. – № 1. – С. 204-211.
3. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № 4652-VI від 13.04.2012 р. [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4652-17>. – Заголовок з екрану.

4. Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 № 223-1679/04-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://sc.gov.ua/ua/2012\\_rik.html](http://sc.gov.ua/ua/2012_rik.html).

5. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х.: Право, 2013. – Т.1: Загальна частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. – 2013. – 376 с.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар: у 2 т. – Т. 2 / Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевий, Ю.М. Дьомін та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х.: «Право», 2012. – 664 с.

7. Кругликов Л.Л. Смягчающие и отягчающие обстоятельства в советском уголовном праве: учебное пособие / Л.Л. Кругликов. – Ярославль: Ярославский гос. ун-т, 1977. – 83 с.

8. Непомнящая Т.В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы: монография / Т.В. Непомнящая. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 781 с.

9. Постанова Пленуму Верховного Суду України № 7 від 24.10.2003 р. «Про практику призначення судами кримінального покарання» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/E9808A998BCF8E0BC2257B33005D3982](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/E9808A998BCF8E0BC2257B33005D3982). – Заголовок з екрану.

10. Ухвала Комсомольського районного суду м. Херсона від 01.04.2013 року по справі № 667/1351/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/30363177>. – Заголовок з екрану.

11. Ухвала Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 16.05.2013 року по справі № 396/991/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/31193508>. – Заголовок з екрану.

12. Яковлева А.М., Афонська Т.М. Сучасний тлумачний словник української мови. / А.М. Яковлева, Т.М. Афонська. – Х.: ТОРСІНГ ПЛЮС, 2007. – 672 с.