

УДК 343.1(477)-044.332
DOI <https://doi.org/10.32782/pyuv.v2.2025.24>

Д. О. Колодін
orcid.org/0000-0001-6368-0849
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ТА ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЯ ЯК МЕТОДИ ЗДІЙСНЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. У кримінальному законодавстві деяких країн пострадянського простору індивідуалізація кримінальної відповідальності і покарання розглядається як принцип кримінального кодексу то його застосування. Чинний Кримінальний кодекс (далі КК) України положень щодо його принципів не містить. Однак, проєкт нового КК, де відповідний розділ вже передбачається, серед інших принципів кримінального кодексу та його застосування, встановлює принцип пропорційності. При цьому, про диференціацію та індивідуалізацію, як принципи кримінального закону, не згадується. Таке рішення цілком заслуговує на підтримку, оскільки зазначені поняття, як уявляється, мають дещо іншу кримінально-правову природу.

Огляд останніх досліджень і публікацій дозволяє зробити висновок, що у вітчизняній кримінально-правовій доктрині диференціація та індивідуалізація, як і раніше, вважаються принципами кримінального закону, кримінального права чи кримінальної відповідальності, що не зовсім узгоджується з перспективами розвитку національного кримінального законодавства.

Формулювання мети та завдань дослідження. Метою статті є доведення тези про те, що диференціація та індивідуалізація є методами здійснення кримінально-правової політики держави. Для досягнення цієї мети необхідно: 1) визначити кримінально-правову природу диференціації та індивідуалізації; 2) сформулювати поняття диференціації та індивідуалізації; 3) охарактеризувати сучасну кримінально-правову політику України у напрямку встановлення оптимального балансу між повноваженнями законодавця та дискреційними повноваженнями суду при вирішенні питань щодо кримінальної протиправності діяння, його караності, а також настання інших кримінально-правових наслідків вчиненого правопорушення.

Виклад основного матеріалу. Вітчизна кримінально-правова доктрина 60-х років минулого століття термін «диференціація» майже не використовувала, розрізняючи: а) індивідуалізацію покарання у законі, тобто вираження у нормах кримінального права загальних поло-

жень, які в абстрактній формі зобов'язують суд враховувати їх в рамках санкції статті закону при призначенні покарання особі, що вчинила злочин; б) індивідуалізацію покарання у суді, що означає застосування положень Загальної та Особливої частин кримінального закону при призначенні покарання конкретній особі із врахуванням особливостей особи винного та обставин, що пом'якшують чи обтяжують відповідальність. При цьому підкреслювалося, що хоча поняття «індивідуалізація» етимологічно походить від слова «індивідуум», воно не може зводитися тільки до врахування особи винного, а має включати до себе і властивості діяння, бо саме в ньому знаходять свій прояв особистісні якості діяча. Саме тому, сучасне кримінальне законодавство деяких пострадянських республік, як принцип застосування кримінального кодексу закріплює принцип індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання, зокрема ст. 7 КК Республіки Молдова, ст. 7 КК Киргизької Республіки тощо.

У вітчизняних джерелах перших років незалежності як окремий принцип кримінального права позиціонувався принцип справедливості (індивідуалізації) відповідальності, згідно з яким покарання має застосовуватися судом із врахуванням встановленої законом тяжкості вчиненого злочину (ст. 7 КК УРСР 1960 р. містила перелік тяжких злочинів) та індивідуальних особливостей як злочинця (фізичний стан, характер, виховання, професія, спосіб життя, а також середовище, в якому він перебував тощо), так і скоєного ним діяння (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, наслідки, що настали тощо) [1, с. 21–22]. Аналогічна думка висловлюється і в сучасній українській кримінально-правовій літературі [2, с. 23].

Із остаточним конституюванням у КК УРСР 1960 р. такого поняття, як кримінальна відповідальність, у теорії кримінального права почав використовуватися й інший термін – диференціація. Причому сфера його застосування обмежувалася саме відповідальністю. Що ж стосується покарання, то тут йшлося про його індивідуалізацію.

Диференціація взагалі означає поділ, розчленування цілого або комплексу на окремі (складові) частини, форми, елементи. Виходячи з цього, диференціація кримінальної відповідальності переважно визначається як градація, розчленування, розмежування, дроблення останньої. Питання щодо того, хто саме здійснює зазначену градацію, залишається спірним. На думку одних вчених, вона може здійснюватися як законодавцем, так і правозастосувачем. Інші ж вважають, що це виключна прерогатива законодавця. Але не менш цікавим є інше питання – що саме підлягає градації чи розчленуванню?

Як відомо, вітчизняна кримінально-правова наука так і не дійшла згоди щодо поняття кримінальної відповідальності.

В одних випадках вона, як і раніше, ототожнюється з покаранням, в інших – пов'язується із засудженням, осудом особи за вчинене діяння. Були запропоновані і концепції, які виходили з розуміння цього явища, як обов'язку особи, що вчинила злочин, піддатися несприятливим для неї наслідкам чи як фактичного перетерпіння винним застосованих до нього примусових заходів. Кримінальна відповідальність позиціонувалася також як правовідносини чи сукупність (кримінальних, кримінально-процесуальних та кримінально-виконавчих) правовідносин, або ототожнювалася з їх об'єктом. Була висловлена і точка зору, відповідно до якої кримінальна відповідальність розглядалася як синонім санкції відповідної кримінально-правової норми. Не додав ясності у зазначену проблему і КСУ, який у своєму Рішенні від 27 жовтня 1999 р. (Справа про депутатську недоторканність) підкреслив, що кримінальна відповідальність починається з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду, явно акцентуючи увагу на її реалізації і залишаючи, при цьому, відкритим питання щодо її сутності. Хоча саме ця позиція КСУ надала деяким дослідникам підстав для висновку щодо розуміння кримінальної відповідальності як комплексного явища, що включає до себе як санкцію відповідної кримінально-правової норми (потенційна кримінальна відповідальність), так і фактичне застосування державного примусу до особи, яка вчинила злочин (реальна кримінальна відповідальність) [3, с. 634–636].

Виходячи з наведених концепції кримінальної відповідальності зазначеній градації має підлягати або осуд особи, або обов'язок винного піддатися несприятливим для нього наслідкам, або фактичне перетерпіння особою застосованих до неї примусових заходів, або правовідносини чи їх об'єкт.

Проте, цілком зрозуміло, що усі ці категорії не можуть мати зрівняльного характеру. Так, наприклад, осуд не може бути жорстким

чи м'яким, умовним чи безумовним, містити більшу чи меншу негативну оцінку поведінки особи тощо. Усвідомлюючи цю обставину, при визначенні диференціації кримінальної відповідальності автори у якості предмета градації розглядають не саму відповідальність як таку, а її підставу (диференціація пов'язується із визначенням законодавцем певних меж відповідальності залежно від найбільш типових властивостей, що характеризують в узагальненому вигляді різні групи злочинів), форми реалізації (диференціація пов'язується із визначенням законодавцем виду та обсягу обмеження прав, свобод та інтересів особи) або перше та друге разом.

Так, наприклад, на думку Ю. Б. Курилюка, диференціацією кримінальної відповідальності слід вважати розчленування, розмежування, дроблення останньої законодавцем залежно від характеру, типового ступеня суспільної небезпечності злочинного діяння, типової суспільної небезпечності особи винного, в результаті чого настають кримінально-правові наслідки, пов'язані з осудом особи, застосуванням до неї різних видів і розмірів покарань, а також інших форм відповідальності [4, с. 116].

Н.О. Антонюк вважає, що диференціація кримінальної відповідальності – це здійснювана законодавцем із метою реалізації принципу справедливості варіативна оцінка груп однорідних чи різнорідних злочинних посягань та (або) осіб, що їх вчиняють, результатом якої є закріплення у КК України типових ознак складів злочинів та (або) різних типових форм потенційного обмежувального впливу на особу, що відповідатимуть характеру й ступеню суспільної небезпеки вчиненого та (або) суспільній небезпеці особи, яка вчинить такий злочин [5, с. 213].

З точки зору Ю.В. Бауліна, який сутність кримінальної відповідальності вбачає в обмеженні прав і свобод злочинця, диференціація, як вид певної діяльності законодавця, знаходить свій прояв у класифікації злочинів (ст. 12 КК), розташуванні розділів Особливої частини КК у певному порядку, виходячи з характеру та ступеня тяжкості передбачених ними злочинів, виділенні основних, привілейованих та кваліфікованих складів, встановленні системи покарань (ст. 51 КК), встановленні низки обмежень прав і свобод злочинця, що передбачені деякими інститутами кримінального права, зокрема інститутом звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 76 КК), встановленні строків погашення судимості залежно від виду покарання, строку покарання, яке відбуло винним та тяжкості злочину (ст. 89).

Діяльність суду із застосування санкції кримінально-правової норми до конкретного (індивідуального) злочинця автор йменує індивіду-

алізацією кримінальної відповідальності, яка здійснюється у межах, визначених парламентом у законі [3, с. 844–845].

Індивідуалізація (здійснення чого – небудь по-різному стосовно неоднакових предметів, різних осіб та ін.) у сучасних вітчизняних джерелах найчастіше пов'язується з покаранням і визначається як конкретизація судом виду і розміру міри державного примусу, який призначається особі, яка вчинила кримінальне правопорушення в залежності від особливостей даного правопорушення і його суб'єкта [6, с. 373].

Доволі неоднозначно у національній теорії кримінального права вирішується і питання щодо кримінально-правової природи таких понять, як диференціація та індивідуалізація.

Одні вчені, як вже зазначалося, позиціонують їх як принцип кримінального права чи кримінального закону, інші – вважають принципом кримінальної відповідальності, а думку третіх вони є принципом кримінально-правової політики. При цьому акцентується увага на необхідності розроблення й застосування суворих заходів кримінально-правового впливу до осіб, що вчиняють тяжкі злочини, до небезпечних і злісних злочинців і порівняно м'яких – до осіб, що скоюють нетяжкий злочин, до ситуативних і випадкових злочинців.

У літературі існує й позиція, відповідно до якої диференціація та індивідуалізація відповідальності (покарання) розуміються як принциповий (генеральний) напрямок здійснення кримінально-правової політики. На противагу їй, інші автори, при характеристиці напрямків здійснення кримінально-правової політики про диференціацію та індивідуалізацію не згадують взагалі. Так, наприклад, Ю.А. Пономаренко, серед зазначених напрямків виокремлює лише визначення злочинності суспільно небезпечних діянь, встановлення кримінальної відповідальності, що підлягає застосуванню до особи за вчинення злочину та встановлення можливості звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочину [7, с. 197]. Митрофанов основними напрямками кримінально-правової політики в Україні вважає криміналізацію суспільно небезпечних діянь, декриміналізацію злочинів, пеналізацію і депеналізацію злочинів та забезпечення національними кримінально-правовими засобами міжнародного співробітництва у сфері протидії злочинності [8, с. 60]. На думку О.В. Степаненко, криміналізація та декриміналізація, пеналізація та депеналізація виступають не напрямками, а методами кримінально-правової політики [9, с. 320].

Автори проєкту нового КК України, поняття диференціації та індивідуалізації не використовують і як принцип кримінального кодексу та

його застосування впроваджують пропорційність, відповідно до якої кримінально-правові засоби встановлюються пропорційно до ступеня тяжкості кримінального правопорушення, а застосовуються з урахуванням ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення й особи винного (ч. 3 ст. 1.2.4), що у цілому заслуговує на підтримку.

У сучасній теорії кримінального права принципи пропорційності та індивідуалізації покарання подекуди розмежовуються. Так, наприклад, на думку А.С. Хильченко (Макаренко), на відміну від принципу пропорційності, який означає призначення такого покарання, яке відповідає тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, принцип індивідуалізації покарання є засадою побудови кримінально-правових санкцій, відповідно до якої встановлюється діапазон покарання з тим, щоб суд у цих межах обрав пропорційне покарання у кожному конкретному випадку [6, с. 373]. Втім, цілком очевидно, що за такого підходу індивідуалізація фактично отожднюється з диференціацією, оскільки розглядається виключно як критерій (орієнтир) для законодавця при конструюванні ним кримінально-правових санкцій, а сфера судової дискреції обмежується реалізацією принципу пропорційності у площині інституту покарань.

З приводу викладеного хотілося б зазначити наступне.

По-перше, поняття диференціації не може пов'язуватися виключно з кримінальною відповідальністю, оскільки сама по собі вона означає лише поділ чогось на певні елементи. Такому поділу можуть піддаватися не тільки кримінальні правопорушення (ст. 12), а й заходи кримінально-правового характеру, які за чинним КК поділяються на покарання (ст.50) та інші заходи кримінально-правового характеру, зокрема обмежувальні заходи (розділ XIII¹ Загальної частини), заходи кримінально-правового характеру, передбачені розділом XIV Загальної частини та заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (розділ XIV¹ Загальної частини КК). Диференціації підлягає і система покарань (ст. 51), яка складається з тринадцяти самостійних елементів, кожен з яких містить певний об'єм обмежень прав і свобод засудженого. Не випадково, у сучасних джерелах поняття диференціації використовується і при характеристиці покарання (тут під нею розуміють градацію покарання в нормах як Загальної, так і Особливої частини КК шляхом визначення його видів, строків, обмеження в застосуванні тих чи інших видів покарання до певних категорій осіб, які вчинили злочин, допущення можливості пом'якшення покарання, призначеного судом, залежно від характеру й типового сту-

пеня суспільної небезпеки злочину, у тому числі й кваліфікуючих обставин, а також типових властивостей особистості винного (засудженого), у тому числі характеру його поведінки після вчинення злочину й у процесі відбування покарання [10, с. 155–158]. Однак, і індивідуалізація не може пов'язуватися виключно з покаранням, оскільки сама по собі означає лише одне – необхідність врахування конкретних особливостей вчиненого діяння та особи винного. Отже, на підставі індивідуалізації не тільки визначається конкретний вид та міра покарання винному, а й вирішується питання щодо можливості його звільнення, як від покарання (ч. 4 ст. 74), так і від його відбування (ст. 75).

Виходячи з того, що чинний КК поняття кримінальної відповідальності та покарання розмежовує, саме через індивідуалізацію має вирішуватися і питання щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених ст. ст. 47, 48 КК України.

По-друге, індивідуалізація як відповідальності, так і форм її реалізації, яка засновується виключно на врахуванні конкретних особливостей вчиненого діяння та особистісних якостей винного, неможлива без певного простору для суддівського розсуду. Саме наявність цього простору і є необхідною передумовою зазначеної індивідуалізації, без якої, у свою чергу, неможливе кримінальне правозастосування, як таке, оскільки закон завжди має загальний характер, а діяння та особа правопорушника завжди становлять собою одиничний випадок. Тому основне завдання держави у кримінально-правовій сфері полягає у встановленні оптимального балансу між повноваженнями законодавця та дискреційними повноваженнями суду при вирішенні питань кримінальної протиправності діяння, його караності, а також настання інших кримінально-правових наслідків.

Забезпечення зазначеного балансу цілком може розглядатися як окремий напрямок кримінально-правової політики держави, яка, перетерпіла доволі тривалу еволюцію від надмірно широких меж судової дискреції за першими вітчизняними КК (глава 3 Загальної частини КК УРСР 1927р. «Загальні засади кримінальної політики УРСР» містила положення щодо суто матеріального визначення поняття злочину, заходів соціального захисту, соціалістичної правосвідомості, як керівної засади призначення заходів соціального захисту та аналогії) до їх суттєвого звуження за чинним КК України.

По-третє, диференціація та індивідуалізація не є ані принципом кримінального права чи кримінального закону, ані принципом кримінальної відповідальності. Вони мають розглядатися як методи (у тлумачних словниках під методом

розуміють спосіб теоретичного дослідження чи практичного здійснення чого-небудь) здійснення кримінально-правової політики держави у напрямку встановлення оптимального балансу між повноваженнями законодавця та судовою дискрецією. При цьому слід підкреслити, що зазначені методи не можуть ототожнюватися, оскільки диференціація належить до сфери правотворчості, а індивідуалізація – до сфери правозастосування.

Таким чином, диференціацію та індивідуалізацію можна визначити як самостійні методи здійснення кримінально-правової політики держави у напрямку встановлення оптимального балансу між повноваженнями законодавця та дискреційними повноваженнями суду при вирішенні питань щодо кримінальної протиправності діяння, його караності, а також настання інших кримінально-правових наслідків вчиненого правопорушення.

Аналіз сучасної кримінально-правової політики України у зазначеному напрямку свідчить, що вона є доволі суперечливою. З одного боку, чинна редакція ч. 1 ст. 129 Конституції України закріплює положення, відповідно до якого суддя, здійснюючи правосуддя є незалежним та керується верховенством права (згідно з попередньою редакцією «судді при здійсненні правосуддя незалежні і підкоряються лише закону»).

Такий підхід, по суті, створює підґрунтя для позитивного вирішення питання щодо можливості визнання діяння кримінально-протиправним та караним у межах судової дискреції, тобто поза кримінальним законом.

Засновуючись на ньому, деякі дослідники стверджують, що доктрина верховенства права подекуди допускає відхід від принципу *nullum crimen sine lege*, у зв'язку з чим, суд може відійти від «букви» закону і визнати діяння злочинним навіть тоді, коли це прямо ним не передбачено, чи навпаки, спростувати злочинний характер поведінки особи, яка передбачена законом як злочин (зокрема, у випадку «кричущої» несумісності всезагальної справедливості із змістом закону»), хоча й має це робити «надзвичайно обережно, наводячи належну і ґрунтовну мотивацію» [11, с. 135].

Однак, з іншого боку, сучасна кримінально-правова політика демонструє стійку тенденцію до суттєвого звуження меж судової дискреції. Це, насамперед, знаходить свій прояв у скороченні кількості оцінних понять і заміні їх поняттями нормативними. Так, до кола таких понять традиційно належало поняття істотної шкоди у контексті ч. 2 ст. 11 КК, яке визначалося правозастосувачем із врахуванням всіх конкретних обставин справи. Але, розмежовуючи адміністративну та кримінальну відповідаль-

ність, наприклад, за непрямий підкуп виборців чи учасників референдуму, законодавець встановив нормативно визначену межу останньої – зазначене діяння визнається кримінально-протиправним, якщо вартість неправомірної вигоди перевищує 0,06 неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Виходячи з цього, проблема має вирішуватися неступним чином: якщо вартість неправомірної вигоди при прямому підкупі не перевищує 0,06 неоподаткованого мінімуму – відповідальність виключається. В аналогічній ситуації при непрямому підкупі настає адміністративна відповідальність (ч. 2 ст. 212 10 КУпА). Проте, у будь-якому разі, якщо вартість неправомірної вигоди перевищує 90 грн 84 коп (станом на 2025 р.), має наставати кримінальна відповідальність за відповідною частиною ст. 160 КК. При цьому, положення ч. 2 ст. 11 КК застосовуватися не можуть. Саме таку позицію займає Верховний Суд, Судова палата у кримінальних справах якого у своїй постанові від 24 грудня 2015 р. підкреслює, що якщо істотність шкоди знаходить своє чітке відображення у визначенні об'єктивних ознак того чи іншого складу злочину, тобто характер шкоди є фіксованим, то він не може оцінюватися на розсуд правозастосувача, а застосування кримінально-правової норми про малозначність виключається [12].

Слід звернути увагу й на те, що сфера застосування ч. 2 ст. 11 КК може суттєво звужуватися і за рахунок законодавчої вказівки на предмет тих чи інших кримінальних правопорушень. Так, наприклад, у ч. 2 ст. 158¹ мова йде про викрадення, пошкодження, приховування або знищення бюлетеня, який постає у запропонованій законодавцем конструкції своєрідним «святим граалем», відривання шматочка від якого карається, у тому числі, і позбавленням волі на строк до двох років. До того ж, не зовсім зрозуміло, як знищення одного бюлетеня може призвести до визнання голосування на дільниці недійсним (ч. 3 ст. 158¹ КК). До такого наслідку може призвести знищення чи викрадення лише такої кількості бюлетенів, яка унеможливіє участь у голосуванні переважної кількості виборців, що прийшли до дільниці. Проте, на думку законодавця, викрадення чи знищення навіть одного бюлетеня свідчить про наявність істотної шкоди, що, у свою чергу, унеможливіє застосування ч. 2 ст. 11 КК.

Тенденція до суттєвого звуження меж судової дискреції знаходить свій прояв також і у таких законодавчих кроках, як встановлення абсолютно визначених строків позбавлення волі у санкціях статей Особливої частини (наприклад, ч. 2 ст. 111, ч. 8 ст. 111¹, ч. 2 ст. 113, ч. 6 ст. 152, ч. 6 ст. 153. До речі, аналогічні процеси

притаманні і законодавству України про адміністративні правопорушення, де встановлюються абсолютно визначені розміри адміністративних стягань у виді штрафу, зокрема ст. ст. 128¹ 129, 130 тощо КУпАП), встановлення обов'язкових видів звільнення від кримінальної відповідальності, причому як у межах Загальної (ст. 45, ст. 46), так і у межах Особливої (наприклад, ч. 5 ст. 158 і ч. 5 ст. 160 КК) частини, встановлення додаткових обмежень застосування тих видів звільнення від кримінальної відповідальності, де це залежить від суддівського розсуду (відповідно до чинних редакцій ст. ст. 47, 48 КК звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки чи у зв'язку із зміною обстановки виключається, якщо особа вчинила корупційне кримінальне правопорушення, кримінальне правопорушення, пов'язане з корупцією, а також порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особою, яка керувала транспортним засобом у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебувала під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції), встановлення аналогічних обмежень при вирішенні питання щодо звільнення особи від покарання (ч. 4 ст. 74) чи його відбуття з випробуванням (ст. ст. 75, 79 КК), встановлення обмежень при вирішенні судом питання щодо призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом (ч. 1 ст. 69), встановлення обов'язку суду призначити додаткове покарання, що передбачене в санкції статті Особливої частини КК як обов'язкове, у випадку призначення покарання за вчинення кримінального правопорушення, за яке передбачено основне покарання у виді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподаткованих мінімумів доходів громадян (ч. 2 ст. 69), встановлення верхньої межі покарання при призначенні його за наявності обставин, що пом'якшують покарання (ст. 69¹), встановлення верхньої межі покарання, за готування до злочину чи замах на кримінальне правопорушення (ч. 2, ч. 3 ст. 68), встановлення заборони застосування довічного позбавлення волі за вчинення готування та вчинення замаху на злочин та встановлення виключень з цього правила (ч. 4 ст. 68), встановлення положень щодо обов'язкового врахування судами обставин, передбачених у пунктах 2, 6, 6¹, 7, 9, 10 та 12, як таких, що обтяжують покарання (ч. 2 ст. 67), встановлення обов'язку суду призначити покарання, узгоджене сторонами угоди, у разі затвердження вироком угоди про примирення або про визнання винуватості (ч. 5 ст. 65) тощо.

Зазначена тенденція в літературі оцінюється неоднозначно. В одних випадках, ставлення до неї є схвальним, в інших – вона підтримки не

знаходить. Так, на думку Ю.А. Пономаренка, тенденція до максимально точного описання ознак складу злочину в нормі кримінального права, замість оцінних понять, заслуговує на підтримку, оскільки обмежує суд у можливості прийняття «політичних» рішень [7, с. 203]. Точку зору про те, що в законі мають бути чітко визначені межі складів кримінального правопорушення і вони не мають залежати від дискреції суду, поділяють і М.І. Хавронюк [12, с. 96–97] та Д.С. Азаров [13, с. 3–18]. Т.І. Нікіфорова вважає, що невичерпний перелік обставин, які пом'якшують покарання, надає судам необмежений простір для врахування не зазначених у ст. 66 КК обставин при призначенні покарання, що призводить до порушення принципів рівності усіх осіб перед законом, єдності судової практики, гуманізму та справедливості і пропонує зробити цей перелік вичерпним [15, с. 178–179].

Фахівці з інших галузей, навпаки, виступають за розширення сфери дискреційних повноважень. Так, наприклад, на думку С.В. Ківало, створення ефективної системи запобігання корупції зумовлює необхідність розширення сфери дискреції суб'єкта владних повноважень, що забезпечить гнучкість у прийнятті рішень, яка є основною засадою задоволення інтересів споживача послуги [16, с. 7].

Саме за судовою практикою вбачають майбутнє як правової системи взагалі, так і кримінально-правової системи, зокрема, і представники загальної теорії права.

Тут, у якості одного з шляхів розвитку правової системи, називається необхідність подолання традиційної недовіри з боку влади до професійного юридичного середовища, невизнання за юристами права на використання своєї професійної правової культури, системи правових цінностей при вирішенні питань правового регулювання. Так, наприклад, на думку Р. Майданіка, позитивізька модель забезпечення дії закону і правозастосування неефективна, призводить до деградації у правовому регулюванні та підризу авторитету права. На відміну від «застиглого» закону, право явище динамічне, яке повинно змінюватися відповідно до перетворень, які відбуваються в реальному житті. Вирішальна роль у забезпеченні такої відповідності належить суду, який спирається у таких випадках не так на конкретні положення закону, як на принципи права, як вищий рівень абстракцій. Їхня вища «еластичність» забезпечує їхній динамізм, дає їм можливість краще правових норм реагувати на зміни в суспільному житті. Силу і життя принципам права дає суддя. З точки зору вченого, переважати повинні аргументи, які базуються на прецеденті, що дасть змогу враховувати можливі наслідки судового рішення для подальшого роз-

витку права. «Чим більше судова система певної країни має способів офіційного тлумачення правових норм, інших механізмів формування єдності судової практики, тим менша необхідність у внесенні змін та прийнятті норм права», – констатує Р. Майданік [17, с. 8–9].

Безумовно, встановлений у кримінально-правовій сфері баланс між повноваженнями законодавця і дискреційними повноваженнями суду навряд чи може бути визнаний оптимальним (зазначена проблематика здатна виступити предметом дослідження навіть для окремого наукового напрямку). Цілком очевидно, що визначення кримінальної протиправності діяння та його караності є прерогативою законодавця, що повністю погоджується із Конституцією України (п. 22 ч. 1 ст. 92). Але й повсюдна відмова від оцінних понять теж не може претендувати на роль магістрального напрямку розвитку вітчизняного кримінального права, оскільки майже неможливо пояснити, чому, наприклад, пропозиція, обіцянка чи надання неправомірної вигоди, виборцю, учаснику референдуму чи члену виборчої комісії або комісії з референдуму вартістю 85 грн не здатні заподіяти істотної шкоди відповідному об'єкту кримінально-правової охорони, а вигода вартістю 91 грн – таку здатність набуває.

У літературі подекуди стверджується, що правозастосовний рівень визначення злочинності діяння фактично полягає у кваліфікації злочину [7, с. 202]. З цією думкою можна погодитися лише частково. Якщо у процесі кваліфікації правозастосувач не використовує наданих йому дискреційних повноважень, а лише встановлює повну відповідність (чи її відсутність) між вчиненням особою діянням та законодавчими уявленнями щодо його ознак, описаними кримінальним законом, вести мову про визначення кримінальної протиправності правозастосувачем не доводиться, оскільки вона у повному обсязі визначена законодавцем. І лише у тих випадках, коли відповідні норми містять оцінні поняття, кваліфікація може розглядатися як правозастосовний рівень визначення кримінальної протиправності того чи іншого діяння.

Висновки. Диференціація та індивідуалізація не є ані принципом кримінального права чи кримінального закону, ані принципом кримінальної відповідальності. За своєю кримінально-правовою природою вони є методами здійснення кримінально-правової політики держави у напрямку встановлення оптимального балансу між повноваженнями законодавця та судовою дискрецією при вирішенні питань кримінальної протиправності діяння, його караності, а також настання інших кримінально-правових наслідків вчиненого правопорушення. Ототожнення згада-

них методів є неприпустимим, оскільки диференціація належить до сфери правотворчості, а індивідуалізація – до сфери правозастосування. Сучасна кримінально-правова політика України у зазначеному вище напрямку характеризується тенденцією до суттєвого звуження меж судової дискреції, у зв'язку з чим, існуючий баланс між повноваженнями законодавця та повноваженнями судів навряд чи може бути визнаний оптимальним.

Література

1. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред. П. С. Матишевського. К.: Юрінком Інтер, 1997. 408 с.
2. Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина: навч. посібник. К.: Алерта, 2016. 364 с.
3. Баулін Ю.В. Вибрані праці. Х.: Право, 2013. 928 с.
4. Курилюк Ю.Б. Диференціація кримінальної відповідальності у кримінальному праві. Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 2. С. 111–119.
5. Антонюк Н.О. Поняття диференціації кримінальної відповідальності. Право України. 2019. № 9. С. 211–215.
6. Хильченко (Макаренко) А. С. Принцип пропорційності при призначенні покарання та звільненні від його відбування в умовах воєнного стану. Юридичний науковий електронний журнал. 2024. № 7. С. 370–374.
7. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи: монографія. За заг. ред. Ю. В. Бауліна. К.: ВАІТЕ, 2015. 688с.
8. Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація. Одеса: Вид-во Одеськ. юрид. ін-ту НУВС, 2004. 186 с.
9. Степаненко О.В. Теорія і практика кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства: дис. ...д-ра юрид. наук. Нау. Ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2023. 420 с.
10. Конопельський В.Я. Диференціація та індивідуалізація виконання покарання: кримінальні та кримінально-виконавчі аспекти. Південноукраїнський правничий часопис. 2013. № 1. С. 155–158.
11. Дудоров О.О., Мазур М.В. Реалізація принципу верховенства права у випадках застосування закону про кримінальну відповідальність: постановка проблеми, міжнародний і зарубіжний досвід. Юридичний науковий електронний журнал. 2017. № 130–141
12. Постанова Судової Палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 24 грудня 2015 р. №5-221-ке 15.UR4! [http://www.iscort.gov.ua/clientsivsuivsu.ns I \(documents\) 16](http://www.iscort.gov.ua/clientsivsuivsu.ns I (documents) 16)
13. Проект нового кримінального кодексу України: передумови розробки, концептуальні засади, основні положення: монографія. За ред. Ю.В.Бауліна, М.І. Хавронюка. К.: Компанія ВАІТЕ, 2024. 494 с.
14. Азаров Д.С. Розуміння суспільної небезпеки злочину (за результатами соціологічного експерименту). Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2019. Т. 3. С. 3–18.
15. Нікіфорова Т. І. Обставини, які пом'якшують покарання, за кримінальним правом України. Х.: Харків юридичний, 2009. 208 с.

16. Ківалов С.В. Варіативність рішень при реалізації владних повноважень як підстава для компромісного врегулювання публічно-правового спору. Традиції та новації юридичної науки: минуле, сучасність, майбутнє: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2017 р.). У 2-х т. Т. 2 Від. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2017. 848 с.

17. Майданик Р. Основи юридичної аргументації: особливості судової аргументації у процесі судової правотворчості. Вісник Верховного Суду України. 2017. № 1 (197). С. 8–9.

Анотація

Колодін Д. О. Диференціація та індивідуалізація як метод здійснення кримінально-правової політики України. – Стаття.

У статті, у кримінально-правовій площині, аналізуються такі поняття, як диференціація та індивідуалізація. Робиться висновок, що за своєю кримінально-правовою природою вони не є ані принципом кримінального права чи кримінального закону, ані принципом кримінальної відповідальності. Доводиться, що диференціація та індивідуалізація мають розглядатися як самостійні методи здійснення кримінально-правової політики держави у напрямку встановлення оптимального балансу між повноваженнями законодавця та дискреційними повноваженнями суду при вирішенні питань кримінальної протиправності діяння, його караності, а також настання інших кримінально-правових наслідків вчиненого правопорушення. Наголошується на неприпустимості ототожнення згаданих методів, бо диференціація належить до правотворчої сфери, а індивідуалізація – до сфери правозастосування. Аналізується сучасна кримінально-правова політика України у зазначеному вище напрямку та констатується, що вона є доволі суперечливою, оскільки, з одного боку, чинна редакція ч. 1 ст. 129 Конституції України закріплює положення, відповідно до якого суддя, здійснюючи правосуддя є незалежним та керується верховенством права, що створює підґрунтя для позитивного вирішення питання щодо можливості визнання діяння кримінально-протиправним та караним поза кримінальним законом або спростування кримінально-протиправного характеру поведінки особи, яка передбачена законом як кримінальне правопорушення, у межах судової дискреції, що знаходить свій прояв у скороченні кількості оцінних понять та заміні їх поняттями нормативними, встановленні абсолютно визначених строків позбавлення волі у санкціях статей Особливої частини, обов'язкових видів звільнення від кримінальної відповідальності, додаткових обмежень при застосуванні тих видів звільнення від кримінальної відповідальності, покарання чи його відбування, де це залежить від суддівського розсуду тощо. Наголошується на тому, що повсюдна відмова від оцінних понять не може претендувати на роль магістрального напрямку розвитку вітчизняного кримінального права, у зв'язку з чим робиться висновок, що існуючий у вітчизняній кримінально-правовій сфері баланс між повноваженнями законодавця і дискреційними повноваженнями суду не є оптимальним.

Ключові слова: диференціація, індивідуалізація, принципи, кримінально-правова політика, методи, повноваження законодавця, судова дискреція.

Summary

Kolodin D. O. Differentiation and individualization as methods of implementing criminal law policy of Ukraine. – Article.

The article analyzes such concepts as differentiation and individualization within the framework of criminal law. It concludes that, by their legal nature, these concepts do not constitute principles of criminal law or criminal liability. It is argued that differentiation and individualization should be regarded as independent methods of implementing the state's criminal law policy aimed at establishing an optimal balance between the legislator's authority and the court's discretionary powers in resolving issues related to the criminal wrongfulness of an act, its punishability, and other criminal law consequences of the committed offense. The inadmissibility of equating these methods is emphasized, as differentiation belongs to the sphere of law-making, while individualization pertains to the sphere of law enforcement. The current criminal law policy of Ukraine in this area is examined, and it is noted that this policy is rather contradictory. On the one hand, the current version of Part 1 of Article 129 of the Constitution of Ukraine affirms that a judge, while

administering justice, is independent and guided by the rule of law. This creates a basis for positively resolving the issue of recognizing an act as criminally wrongful and punishable outside the scope of the criminal law, or for refuting the criminal nature of conduct that is defined by law as a criminal offense, within the limits of judicial discretion. This is reflected in the reduction of evaluative concepts and their replacement with normative ones, the establishment of absolutely defined prison terms in the sanctions of the Special Part of the Criminal Code, mandatory types of exemption from criminal liability, additional restrictions on the application of certain types of exemption from criminal liability, punishment or its execution, where judicial discretion is involved, and so on. It is emphasized that the widespread abandonment of evaluative concepts cannot be regarded as the main direction for the development of national criminal law. Therefore, it is concluded that the existing balance in the Ukrainian criminal law sphere between the legislator's authority and the court's discretionary powers is not optimal.

Key words: differentiation, individualization, principles, criminal law policy, methods, legislative authority, judicial discretion.