

КОЛОМІЄЦЬ Н.В.

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та правосуддя
(Чернігівський національний технологічний університет)

ЗАМІНА НЕВІДБУТОЇ ЧАСТИНИ ПОКАРАННЯ БІЛЬШ М'ЯКИМ ТА УМОВНО-ДОСТРОКОВЕ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ: ЗАХОДИ ЗАОХОЧЕННЯ ЧИ НІ?

Статтю присвячено визначенню місця заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокового звільнення у структурі заходів заохочення. Проаналізовано та визначено основні погляди вчених на поставлену проблему. Проаналізовано останні законодавчі ініціативи у сфері застосування заходів заохочення та стягнення до засуджених. Зроблено висновок, що заміна невідбутої частини покарання та умовно-дострокове звільнення від відбування покарання безпосередньо відносяться до заходів заохочення, а їх виключення із ст. 130 КВК України є необґрунтована та не відповідає як теорії кримінально-виконавчого права так і європейській практиці.

***Ключові слова:** умовно-дострокове звільнення, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким, заохочення, засуджений.*

Статья посвящена определению места замены неотбытой части наказания более мягким и условно-досрочного освобождения в структуре мер поощрения. Проанализированы и определены основные взгляды ученых на поставленную проблему. Проанализированы последние законодательные инициативы в сфере применения мер поощрения и взыскания к осужденным. Сделан вывод, что замена неотбытой части наказания и условно-досрочное освобождение от отбывания наказания непосредственно относятся к мерам поощрения, а их исключение из ст. 130 УИК Украины является

необоснованной и не соответствует как теории уголовно-исполнительного права так и европейской практике.

Ключевые слова: *условно-досрочное освобождение, замена неотбытой части наказания более мягким, поощрения, осужденный.*

The article is devoted to determination of the replacement of the unserved part of the punishment more soft and conditionally pre-schedule liberation in the structure of events of encouragement. The basic looks of scientists are analysed and defined to this problem. There were analyzed recent legislative initiatives in the use of incentives and penalties to prisoners. It is concluded that the replacement of the unserved part of the punishment and conditionally pre-schedule release from serving of punishment directly behave to the measures of encouragement and their exception from the article 130 KBK of Ukraine is groundless but does not answer as theories of criminally-executive right so to europeanian practice.

Keywords: conditionally pre-schedule liberation, replacement of the unserved part of the punishment more soft, encouragement, convict.

Вступ. Останні роки в Україні знаменуються поступом до широкої гуманізації кримінально-виконавчого законодавства, що виражається в прийнятті низки законодавчих актів у тому числі у сфері удосконалення процедури застосування заходів заохочення та стягнення.

Постановка завдання. Один із таких законодавчих актів був прийнятий 07.09.2016 року за номером №1492-VII «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо вдосконалення порядку застосування до засуджених заходів заохочення і стягнення». Зазначений нормативно-правовий акт представляє певний інтерес враховуючи предмет нашого дослідження. Основний його зміст зводиться до того, що у ч. 1 ст. 130 KBK України виключено десятий абзац, який раніше передбачав, що до заходів заохочення засуджених відносяться заміна невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокове звільнення.

З якою метою автори закону здійснювали це виключення залишається незрозумілим, адже навіть у висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради України зазначено, що незрозумілою залишається пропозиція проекту щодо позбавлення засуджених права на представлення

до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким або до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (стаття 130 КВК в редакції проекту), оскільки жодних пояснень та обґрунтувань не містять ані сам проект, ані супроводжуючі документи [1].

З огляду на це постає питання, яке місце заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокового звільнення у структурі заходів заохочення?

Результати дослідження. Закріплення на законодавчому рівні, правил застосування умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання свідчить не лише про гуманне ставлення держави до засуджених, а також про економію кримінальних репресій. Остання властивість в сучасних складних соціально-економічних умовах і положенні кримінально-виконавчої системи набуває важливого значення [2, с. 31].

Як зазначає О.І. Яковлев суворість закону не повинна перевищувати етичну суворість суспільної моралі. Закон у кінцевому рахунку повинен відображати рівень суспільної моралі, закріплювати його в нормах права. Тому одним із принципів кримінальної та кримінально-виконавчої політики повинна бути суворість економія кримінальних репресій [3, с. 31].

Особам, що відбувають покарання у виді обмеження або позбавлення волі, невідбута частина покарання може бути замінена судом більш м'яким покаранням, якщо засуджений став на шлях виправлення. Підставою застосування до засудженого заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокового звільнення є необхідність відбуття частини строку покарання призначеного судом. На думку О.В. Конкіної встановлення певної частини строку покарання, відбування якої є обов'язковим, служить реалізацією мети покарання – відновлення справедливості і загальної превенції [4, с. 113].

Визначаючи підстави та умови заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та умовно-дострокового звільнення доцільно, на нашу думку,

зупинитись на визначенні їх понять: «заміна невідбутої частини покарання більш м'яким» та «умовно-дострокове звільнення», спробуємо дати аналіз таких визначень. Дані визначення не містяться у жодному законодавчому акті, хоча досить часто зустрічається у КК України, КВК України, КПК України та інших нормативно-правових актах.

У юридичній літературі існують різні погляди на визначення даних понять. Спочатку наведемо визначення поняття «заміна невідбутої частини покарання більш м'яким». Наприклад, І.А. Тарханов визначає заміну покарання як кримінально-правову міру його індивідуалізації в процесі виконання вироку, яка полягає у зміні судом виду кримінального покарання з метою активізації процесу виправлення засудженого або попередження зміцнення в його свідомості й уяві інших громадян почуття безкарності за вчинений злочин [5, с. 283]. Аналіз запропонованого визначення показує, що у такому варіанті «заміна невідбутої частини покарання більш м'яким» виступає, як інструмент досягнення мети покарання – виправлення і запобігання вчиненню нових злочинів як засудженими, так і іншими особами.

А.В. Жуков пропонує розглядати інститут заміни покарання в широкому і вузькому сенсі. Заміна покарання в широкому сенсі трактується ним як сукупність кримінально-правових норм, які передбачають можливість зміни встановленого в санкції статті КК за вчинене діяння виду покарання як при його призначенні, так і в процесі виконання покарання. Заміна покарання у вузькому сенсі трактується як сукупність норм кримінального права, які регламентують підстави, правові умови і порядок зміни судом виду покарання в процесі його виконання з метою стимулювання засуджених до сумлінної поведінки до відбування призначеного судом покарання [6, с. 7–8].

Отже, така заміна застосовується не лише з метою стимулювання сумлінної поведінки, а як наслідок такої поведінки. З цього приводу влучно відмічає Ю.М. Ткачевський, зазначаючи, що на практиці склалась тенденція заміни невідбутої частини покарання іншим, більш м'яким у тих випадках,

коли засуджені твердо стали на шлях виправлення, але до кінця не виправились. Тобто, такі засуджені повинні відчувати на собі у подальшому виправний вплив. Але виконання цього завдання можливе у процесі відбування іншого, більш м'якого виду покарання. Така заміна є виявом довіри до засудженого, своєрідним *заохоченням досягнутих результатів* (курсив мій Н.К.) [7, с. 88].

У теорії кримінального права вироблене наступне поняття «заміни покарання більш м'яким» вона представляє собою сукупність кримінально-правових норм, на підставі яких в процесі виконання покарання (відбування засудженим) суд остаточно і безумовно заміняє раніше призначене винному вироком основне покарання (повна заміна) чи невідбуту його частину (часткова заміна) іншим менш суворим основним видом покарання» [8, с. 72–73].

Отже, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким видом покарання має всі основні риси, які властиві інституту заміни покарань. Проте його сутність полягає у поліпшенні правового становища засудженого шляхом зміни йому виду покарання на більш м'який в наслідок його позитивної поведінки і з метою прискорення процесу ресоціалізації. Зміст заміни невідбутої частини покарання більш м'яким полягає у вираженні в рішенні суду позитивної оцінки процесу виправлення засудженого і в обсязі більш м'якого покарання, обраного судом [9].

Проаналізуємо поняття «умовно-дострокове звільнення». Перш за все необхідно зазначити, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання законодавцем розглядається як одна з форм звільнення від відбування покарання.

Досліджуючи умовно-дострокове звільнення неповнолітніх Дащенко О.В. пов'язує поняття умовно-дострокового звільнення із поняттям звільнення від відбування покарання наводячи такі аргументи. У визначенні поняття звільнення від покарання й звільнення від відбування покарання потрібно враховувати, по-перше, що при цьому особа піддається засудженню, по-друге, що при цьому стосовно неї повністю або в якійсь

частині усувається комплекс правообмежень, який складав би зміст її покарання у випадку його виконання. Тому звільнення від покарання можна визначити як незастосування до засудженої особи позбавлень та обмежень, які передбачені кримінальним законом за вчинення злочину, винною в якому її визнано, а звільнення від відбування покарання – як дострокове припинення здійснення визначених обвинувальним вироком обмежень прав та свобод засудженого [10, с. 83].

У юридичній літературі питання щодо поняття досліджуваного правового інституту продовжує викликати дискусії у науковців. Наприклад, М.А. Єфимовим, М.О. Беляєв зазначали, що умовно-дострокове звільнення є кінцевою стадією відбування покарання [11, с. 5; 12, с. 141]. Існують думки, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, поєднане із наглядом і його, варто розглядати, як один із видів покарання [13, с. 11]. Проте така позиція, на нашу думку, не відповідає чинному законодавству на чому також наголошує Д.П. Водяников, зазначаючи: що, в такому випадку треба погоджуватися з тим, що умовно-достроково звільнений (особа, яка виправилася) продовжує відбувати покарання, що не відповідає дійсності [14, с. 139].

Наприклад, О.В. Воронін відносить умовно-дострокове звільнення від відбування покарання до заходів кримінально-правового впливу, що є альтернативою покаранню (передусім – позбавленню волі) [15, с. 92].

Досить близьке до нашого розуміння визначення знаходимо у К.В. Михайлова, який зазначає, що закріплена в законі можливість умовно-дострокового звільнення покликана стимулювати засуджених до позитивної посткримінальної поведінки, яка з часом враховується судом при прийнятті відповідного рішення про умовно-дострокове звільнення [16, с. 38].

С.Г. Барсукова характеризує умовно-дострокове звільнення як заохочувальну норму кримінально-правового характеру [17, с. 11]. У свою чергу П.М. Малін розглядає умовно-дострокове звільнення як вищу ступінь прогресивної системи відбування покарання [18, с. 9]. Діюче кримінально-

виконавче законодавство розглядало (до 07.09.2016 р.) умовно-дострокове звільнення як захід заохочення, що є складовою прогресивної системи відбування покарання.

Ряд вчених, які досліджували проблеми умовно-дострокового звільнення за часів СРСР наприклад, С. Я. Улицький [19, с. 89], А.М. Носенко [20, с. 6], Г.В. Дровосєков [21, с. 11] вважали, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання є суб'єктивним правом засудженого, тобто забезпеченою законом можливістю поведінки особи, яка направлена на досягнення її мети та інтересів. Вважаючи, що це право виникає з фактів виправлення та відбуття встановленої в законі частини строку покарання. Проте існує і протилежна точка зору, яка зводиться до того, що умовно-дострокове звільнення є обов'язковим заходом звільнення засуджених, які довели своє виправлення [22, с. 139; 23, с. 4].

Підводячи підсумок зазначимо, що під умовно-достроковим звільненням необхідно розуміти один із видів звільнення від відбування покарання, суть якого полягає у достроковому звільненні засудженого від подальшого реального відбування покарання за умови дотримання під час невідбутої частини покарання певних вимог, встановлених законом.

Як зазначає І.І. Євтушенко умовно-дострокове звільнення, а рівно як і заміна невідбутої частини покарання більш м'яким носить заохочувальний характер і ґрунтується на *заохоченні засудженого* (курсив наш К.Н.). Дане положення підтвержене всіма дослідниками, що вивчали зазначені інститути [24].

Аналізуючи Європейський досвід застосування умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким доходимо висновку, що в різних країнах по різному підходять до їх застосування. Проте більшість країн Європи використовують дискреційну систему застосування вказаних інститутів. Дискреційний (франц. *discretionnaire* – залежний від власного розсуду) той, що діє за власним розсудом. Нідерланди застосовують умовно-дострокове звільнення на підставі виконання засудженим певних

умов, (належна поведінка, ризик рецидиву) з метою встановлення ступеня ризику проводять навіть психологічні дослідження [25]. Майже аналогічним є законодавство Бельгії, воно передбачає можливість застосування умовно-дострокового звільнення за відсутності ризику рецидиву, помсти жертві чи відсутності умов інтеграції у суспільство [26].

Практика застосування умовно-дострокового звільнення в США взагалі вважає, що «не існує конституційного чи невід'ємного права на умовно-дострокове звільнення» [27]. Засуджений повинен отримати кредити за добру поведінку і у випадку неналежної поведінки (наявності стягнень) може не отримати позитивного рішення Комісії щодо дострокового звільнення [28].

З викладеного можна зробити висновок, що законодавство розвинених країн передбачає застосування умовно-дострокового звільнення як заохочення поведінки засудженого. Простими словами бажаєш скорішого звільнення, власною поведінкою маєш це підтвердити. Тоді як запроваджені зміни до ст. 130 КВК України свідчать про те, що автори (ідеологи) цих змін є прихильниками автоматичної системи застосування зазначених інститутів. Що передбачає їх застосування без врахування поведінки засудженого під час відбування покарання.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумки необхідно зазначити, що заміна невідбутої частини покарання та умовно-дострокове звільнення від відбування покарання безпосередньо відносяться до заходів заохочення і їх виключення із ст. 130 КВК України є необґрунтована та не відповідає як теорії кримінально-виконавчого права так і європейській практиці.

Список використаних джерел:

1. Карта проходження проекту Закону України від 03.07.2015 р. N 2251а Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо вдосконалення порядку застосування до засуджених заходів заохочення і

стягнення Електронний ресурс // Режим
доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH1QJ68I.html.

2. Ткачевский Ю. М. Реформа исправительно-трудового права / Ю. М. Ткачевский // Вестник МГУ. Сер. 11 Право. – 1993. – №3 – С. 31–38.

3. Яковлев А. И. Общепреventивная функция лишения свободы / А. И. Яковлев // Труды ВНИИ МВД СССР. М. : – 1977. – №44 – С. 26–36.

4. Конкина О. В. Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Рязань, 2000. – 229 с.

5. Тарханов И.А. Поощрение позитивного поведения и его реализация в уголовном праве (вопросы теории, нормотворчества и правоприменения). дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08 / И.А. Тарханов. – Казань, 2002. – 458 с.

6. Жуков А.В. Замена наказания в уголовном праве России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / А.В.Жуков. – Самара, 2002. – 254 с.

7. Ткачевский Ю. М. Замена неотбытой части наказания более мягким / Ю.М Ткачевский // Правоведение. – Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1981. – №3. – С. 87–91.

8. Герасименко В. П. Заміна покарання більш м'яким при його відбуванні за кримінальним правом України: дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / В.П.Герасименко. – Х., 2007. – 213 с.

9. Коломієць Н. В. Правовий аналіз поняття заміна невідбутої частини покарання більш м'яким. [Електронний ресурс] / Н.В. Коломієць // Форум права. – 2014. – №1. – С. 254–258. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_45.pdf.

10. Дашенко О. В. Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання неповнолітніх дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.В. Дашенко. – Запоріжжя., 2009. – 230 с.

11. Саввин Н. Ф. Условное осуждение и условно-досрочное освобождение от наказания / Н.Ф. Саввин, М.А. Ефимов. – М. : Госюриздат, 1963. – 32 с.

12. Беляев Н. А. Цели наказания и средства их достижения в исправительно-трудовых учреждениях / Н.А. Беляев. – Л. : Издательство Ленинградского университета, 1963. – 186 с.

13. Плюснин А. М. Возможные направления развития организации условно-досрочного освобождения осужденных к лишению свободы в России / А.М. Плюснин // Уголовно-исполнительная система : право, экономика, управление. – 2006. – № 3. – С. 8–12.

14. Водяников Д.П. Дальнейшее развитие институтов досрочного, условно-досрочного освобождения и замены наказания более мягким в действующем уголовном законодательстве / Д. П. Водяников // Вопросы уголовного права: [сб.статей]. – М., 1966. – С. 137–166.

15. Воронин О. В. Совершенствование условно-досрочного освобождения от наказания как альтернативы лишению свободы / О. В. Воронин // Развитие альтернативных санкций в российской уголовной юстиции : опыт и перспективы. – М. : PRI, 2002. – С. 92–95.

16. Михайлов В. К. Уголовно-правовой институт освобождения от наказания: [моногр.] / Михайлов В.К. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2008 – 312 с.

17. Барсукова С. Г. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания по российскому законодательству : автореф. дис... канд. юрид. наук. – Самара, 2000 – 23 с.

18. Малин П. М. Уголовно-правовые и уголовно-исполнительные проблемы условно-досрочного освобождения от наказания в виде лишения свободы : автореф. дисс... канд. юрид. наук. – Рязань – 23 с.

19. Улицкий С. Я. Некоторые теории юридической природы условно-досрочного освобождения в советском праве / С.Я. Улицкий. – Владивосток: ДВГУ, 1968 – 257 с.

20. Носенко А. М. Условно-досрочное освобождение от лишения свободы: автореф. дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук / А.М. Носенко. – Киев, 1973. – 19 с.

21. Дровосеков Г. В. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания и замена наказания более мягким / Г.В. Дровосеков. – Рязань: РВШ МВД СССР, 1979. – 52 с.

22. Скибицкий В. В. Освобождение от уголовной ответственности и отбывания наказания / В. В. Скибицкий. К.: Наукова думка, 1987. – 183 с.

23. Иногамова-Хегай Л. Основания и предпосылки применения условно-досрочного освобождения / Л. Иногамова-Хегай // Уголовное право. – 2003. – № 3. – С. 4–6.

24. Евтушенко И. И. Условно-досрочное освобождение осужденных к лишению свободы и их ресоциализация: [моног.] / И.И. Евтушенко. ВолгГТУ. – Волоград, 2005. – 174 с.

25. Another inconvenient truth – The conditional release of Volkert van der Graaf [Электронный ресурс]: Режим доступа: <http://leidenlawblog.nl/articles/another-inconvenient-truth-the-conditional-release-of-volkert-van-der-graaf>.

26. Bauwens A., Robert L., Snacken S. Conditional release in Belgium: how reforms have impacted recall // European Journal of Probation, Vol 4, No.1, 2012, p. 21.

27. Palmer J. W. Constitutional rights of prisoners / John W. Palmer. – 9th ed. p. cm. Includes index

28. Chen H. Chapter 35: Getting Out Early: Conditional & Early Release // Columbia Human Rights Law Review, 9th Ed., 2011, p. 965