

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ТА ВІД ЙОГО ВІДБУВАННЯ: IDEM PER IDEM

ЯЩЕНКО Андрій Миколайович - кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології ННІПМК ХНУВС

БРЯЩЕЙ Руслан Ігорович - аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін Національної академії прокуратури України

С учетом современных теоретических воззрений и судебной практики формулируется ответ на вопрос, идентичны ли понятия „освобождение от наказания” и „освобождение от отбывания наказания”.

Ключові слова: звільнення від покарання, відмова від застосування покарання, звільнення від відбування покарання.

Завдання КК України, сформульовані його ст. 1, можуть бути реалізовані не лише шляхом застосування покарання осіб, які порушили кримінально-правові заборони, а й, у багатьох випадках, завдяки практиці повної відмови від призначення покарання чи звільнення від відбування призначеного покарання. Зазначені форми кримінально-правового реагування на вчинення злочину передбачені розділом XII Загальної частини КК України «Звільнення від покарання та його відбування».

Серед переважної більшості науковців закріплення у кримінальному законодавстві України інституту звільнення від покарання та його відбування поряд з інститутом звільнення від кримінальної відповідальності оцінюється як позитивне законодавче рішення. При цьому зазначається, що наявність у законі про кримінальну відповідальність норм про звільнення від покарання, є свідченням затвердження в суспільстві принципів гуманізму і справедливості, які вимагають диференційованого підходу до кримінально-правового реагування на вчинення злочину. Диференційований підхід

є необхідним тому, що в практиці призначення покарання досить часто виникають ситуації, за яких неможливо впевнено сказати, що особа, яка вчинила злочин, повинна обов'язково зазнати покарання і відбути його реально і повністю. Крім того, лише одними засобами репресії неможливо контролювати злочинність, добитися зниження числа вчинюваних злочинів. Поряд з репресійними, необхідні заходи заохочувальні, які й утворюють інститут звільнення від покарання та його відбування [4, с. 881].

Разом з тим, фахівці звертають увагу на низку проблемних аспектів правового регулювання звільнення від покарання та його відбування. По-перше, відсутня єдина позиція щодо того, чи утворюють зазначені види звільнення два самостійні кримінально-правові інститути. У навчальній літературі, з огляду на те, що вони закріплені в одному розділі Загальної частини КК України, ці два види звільнення розглядаються як один кримінально-правовий інститут, який містить дві самостійні складові – звільнення від покарання та звільнення від його відбування. На нашу думку, є підстави стверджувати про існування двох відносно самостійних кримінально-правових інститутів, але яких? Про це – далі. По-друге, не визначеною залишається їх юридична природа, а відтак і співвідношення з інститутом звільнення від кримінальної відповідальності. Нарешті, не з'ясовано кримінально-правовий характер заміни покарання більш м'яким та пом'якшення призначеного покарання,

включених до зазначеного розділу КК України (ст. 82; ч. 3 ст. 74 КК України). Вказані питання, без сумніву, становлять не лише теоретичний, але й практичний інтерес, а тому мають бути предметом наукових досліджень і публікацій.

У межах даної статті акцентується увага на проблемі неоднозначного теоретичного тлумачення поняття звільнення від покарання та, як наслідку такого тлумачення, наявній суперечливій судовій практиці у цій сфері.

Метою статті є подальший розвиток та обґрунтування наукової гіпотези щодо нетотожності таких кримінально-правових явищ як звільнення від покарання та відмови від його визначення в обвинувальному вирокі суду і, навпаки, про тотожність звільнення від покарання та звільнення від його відбування.

У юридичній літературі сутність звільнення від покарання та його відбування не знаходить єдиного пояснення. Як зазначає О.О. Дудоров, це, перш за все, викликано термінологічною недбалістю, яку допустив законодавець при конструюванні XII розділу Загальної частини КК України [4, с. 721]. Ще відвертіше характеризує його В.М. Куц: „Розділ XII КК України термінологічно чи не найнедосконаліший з усіх розділів Загальної частини чинного КК України. Зрозуміти прагнення законодавця надто важко. «Переплелися» в ньому не лише звільнення від покарання та звільнення від відбування призначеного покарання, а й те, що до них взагалі не має стосунку. Та це не головна вада цього розділу. Найгірше те, що законодавець чітко не розмежував звільнення від покарання (відмова від визначення покарання в обвинувальному вирокі) та звільнення від відбування призначеного покарання (відмова від виконання покарання, визначеного в обвинувальному вирокі суду)” [7, с. 206].

Відтак, щодо правової природи зазначеного звільнення існують протилежні думки. Наприклад, Є.О. Письменський вказує, що правова суть звільнення від покарання та його відбування полягає у відмові держави від застосування до особи, щодо якої настала кримінальна відповідальність, при-

значеного (виокремлено нами – А.Я., Р.Б) покарання (повністю або певної частини) через недоцільність або неможливість реалізації мети покарання [10, с. 24]. На думку А.О. Пінаєва, звільнення від покарання означає, що обвинувальним вироком особа визнається винною у вчиненні злочину, але покарання їй або взагалі не призначається (виокремлено нами – А.Я., Р.Б), або призначене покарання, за встановленими у законі підставами, виконанню не підлягає. Звільнення ж від відбування покарання є у таких випадках, коли обвинувальним вироком особа визнається винною у вчиненні злочину, їй призначається покарання, від повного або часткового відбування якого вона звільняється [9, с. 401, 406]. Неважко виявити деяке переплетіння зазначених понять автором.

Висловлюються думки, що звільнення від покарання та його відбування знаходить свій вияв у передбачених КК нормах, наслідком реалізації яких є незастосування судом до особи, винної у вчиненні злочину, покарання або припинення подальшого його відбування [3, с. 281-282; 14, с. 223]. Деякі російські науковці відзначають, що звільнення від покарання полягає у тому, що за підставами, передбаченими законом про кримінальну відповідальність, особа, яка вчинила злочин, може (а в окремих випадках – повинна) бути звільнена судом від призначення покарання за вчинений злочин; реального відбування покарання призначеного вироком суду; подальшого відбування частково відбутого засудженим покарання (тобто достроково) [15, с. 245].

Авторські позиції з приводу тлумачення поняття звільнення від покарання та його відбування можна продовжувати. Однак, аналіз вже вказаних точок зору дозволяє зробити висновок, що при розкритті змісту поняття звільнення від покарання та його відбування в юридичній літературі використовуються різні звороти. Це зокрема «звільнення від призначення покарання», «звільнення від реального відбування призначеного покарання», «призначене покарання виконанню не підлягає», «звільнення від відбування призначеного покарання», «звільнення від відбування реального пока-

рання», «звільнення від відбування повного покарання», а так само «звільнення від відбування подальшого покарання» чи «звільнення від відбування часткового покарання».

З певними уточненнями нам імпонує позиція тих науковців, які стверджують, що при звільненні від покарання особа, яка вчинила злочин, обвинувальним вироком суду визнається винною у його вчиненні, але покарання їй взагалі не призначається. З цього приводу О.О. Дудоров зауважує, що деякі науковці категорично заперечують таке тлумачення звільнення від покарання. На їх переконання засудження без призначення покарання в чистому вигляді не існує, оскільки не передбачене Кримінально-процесуальним законодавством України (ч. 3 ст. 327 КПК України 1961 р.) [4, с. 719]. На підтвердження такої позиції в юридичній літературі наводяться приклади постановлення судами першої інстанції обвинувальних вироків з призначенням покарання та наступним звільненням від його відбування на підставі ч. 4 ст. 74 КК України [4, с. 887]. Такі ж приклади застосування судами першої інстанції положень ч. 4 ст. 74 КК України можна знайти і на офіційному веб-порталі судової влади України (ЄДРСР) [1]. Подібний підхід, до речі, розділяє і вища судова інстанція. Так, зокрема в ухвалі від 22.01.2009 р. колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України зазначає, що «... з урахуванням наведеного у місцевого суду були підстави для звільнення Особи_1 від покарання на підставі зазначеного закону. Проте, суд, визнавши Особи_1 винною у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 190 КК України, та звільнивши його від покарання, не призначив засудженому самого покарання. Отже, при розгляді справи мало місце істотне порушення норм кримінально-процесуального закону. Тому вирок підлягає скасуванню, а справа – направленню на новий судовий розгляд, під час якого суду необхідно врахувати вищенаведене і прийняти рішення згідно чинного законодавства» [16]. Така позиція Верховного Суду України навряд чи узгоджується з законом, адже призна-

чивши покарання можна звільнити від його відбування, а не від самого покарання, оскільки звільненням від покарання в „офіційній” навчально-методичній літературі вважається відмова від його визначення у судовому вироку. Крім того, суди нижчих інстанцій виносять вирoki без покарання і у випадках, коли такі вирoki не потрапляють до вищих судових інстанцій, вони набувають чинності та виконуються [2; 4, с. 887]. Більше того, зустрічаються випадки коли і сама вища судова інстанція здійснює звільнення від покарання на підставі ч. 4 ст. 74 КК України. Так, в ухвалі Судової палати з кримінальних справ Верховного Суду України та Військової судової колегії Верховного Суду України від 24.10.2007 р. зазначено «... Згідно зі ст. 61 КК України обмеження волі не застосовується до жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років. Як убачається з матеріалів справи, Особа_1 має дитину – доньку Особа_2, Інформація_2 народження (а. с. 130). Таким чином, призначаючи Особа_1 покарання, суд залишив поза увагою те, що вона має на утриманні дитину віком до чотирнадцяти років і допустив неправильне застосування кримінального закону. Враховуючи те, що санкцією ч. 1 ст. 369 КК України передбачено покарання лише у вигляді обмеження волі та штрафу, ... а призначення їй реального покарання (виокремлено нами – А.Я., Р.Б) у виді штрафу погіршить її становище, вирок щодо Особа_1 необхідно змінити та на підставі ч. 4 ст. 74 КК України звільнити її від покарання...» [19]. Що тут означає „звільнити її від покарання”? Лише одне – постановити обвинувальний вирок без покарання. Про це свідчить і висновок суду, що призначення особі навіть найлегшого покарання у вигляді штрафу також неможливе тому, що це „погіршить її становище”. Саме таку позицію Верховного Суду слід визнати правильною, а не викладену вище.

Стосовно попередньої його позиції зауважимо, що дійсно КПК України від 01.04.1961 р. (ч. 3 ст. 327, ст. ст. 334, 335) не передбачає можливості винесення обвинувального вироку без покарання, а в новому КПК України від 13.04.2012 р. (ч. 2 ст. 373, ст. ст. 374, 375) це питання вирішене

неоднозначно. Але фахівці цілком слушно з цього приводу зауважують, що положення КПК України стосовно кримінального закону носять допоміжний (обслуговуючий) характер. Тому суди повинні дотримуватися перш за все норм матеріального права, а процесуальні норми мають бути узгоджені з приписами КК України в напрямі уможливлення винесення обвинувального вироку без призначення покарання [4, с. 719]. При цьому не слід забувати відоме рішення Конституційного Суду України від 27.10.1999 р. № 9-рп/99 (справа про депутатську недоторканість), відповідно до якого кримінальна відповідальність може мати не лише форму покарання; за вироком суду вона може зводитись лише до засудження особи, яка вчинила злочин (частина друга статті 50 КК України 1960 р.; ч. 4 ст. 74 КК України 2001 р.) [13]. В останньому випадку розуміється саме винесення обвинувального вироку без покарання. Крім того, звільнення від покарання сьогодні знаходить свою реалізацію у формі засудження без визначення покарання тоді, коли жодне з існуючих покарань не може бути призначено особі через її неповноліття або стан здоров'я (п. 8 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 № 7 «Про практику призначення судами кримінального покарання»; п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх») [11; 12].

Отже, необхідність узгодження приписів КК та КПК України у частині визначення порядку винесення обвинувального вироку суду без призначення покарання очевидна. Наведені приклади судової практики без сумніву входять у протиріччя один з одним. Такий стан речей навряд чи заслуговує позитивної оцінки, а тому ми погоджуємося з О.О. Дудоровим в тому, що XII розділ Загальної частини КК України має бути переглянутий і вдосконалений таким чином, щоб закріплені в ньому могли тлумачитись більш-менш однозначно, а не так, як сьогодні [4, с. 721].

При цьому слід звернути увагу на висновки В.М. Куца, що звільнитися від покарання можна лише після його призначення

судом, тому, традиційне уявлення про звільнення від покарання як про відмову від його застосування є алогічним, адже відмовитися можна лише від того, що ще не настало. Звідси робиться висновок: звільнення і відмова – це різні явища, які неможливо визначити одне через інше. Вони мають власний зміст: відмова – це відсутність покарання в обвинувальному вироку суду, а звільнення – це повне або часткове невиконання призначеного судом покарання [7, с.208]. Відтак, звільнення від покарання, як і звільнення від відбування призначеного покарання, полягає у реалізації судом свого повноваження за наявності підстав та умов, передбачених КК України, повністю або частково припинити виконання вже призначеного особі обвинувальним вироком покарання. Тобто зазначені кримінально-правові поняття по суті є ідентичними. З метою усунення термінологічної плутанини доцільно в законі та доктрині вживати лише одне з них, краще – звільнення від покарання. Воно означає, що особу засуджено обвинувальним вироком суду з визначенням виду і міри покарання, від яких вона повністю або частково, безумовно або за певних умов, обов'язково або на розсуд суду звільняється.

Стосовно кримінально-правової природи такого звільнення, слід зазначити, що воно є не формою кримінальної відповідальності, як прийнято вважати, а формою звільнення від неї, що, правда, за умови, що звільнення не ототожнюється з відмовою від застосування кримінальної відповідальності, як це робиться зараз.

Отже, винесення обвинувального вироку без призначення покарання не охоплюється ні звільненням від покарання, ні, що одне й те ж, звільненням від його відбування. Це – абсолютно інша кримінально-правова ситуація, яка має власні сутність та зміст, тому потребує іншої, самостійної назви та визначення. У кримінальному праві існує поняття відмови від покарання. Сьогодні воно ототожнюється зі звільненням від нього, що, як зазначалося, є алогічним. Насправді, відмова від визначення покарання в обвинувальному вироку (коротко – відмова від покарання) найточніше відображає сутність так званого звільнення від

покарання. Під відмовою від покарання слід розуміти реалізацію повноваження суду за наявності передбачених КК України підстав та умов не призначати покарання особі, засудженій за вчинення злочину. За своєю правовою природою відмова від покарання є формою кримінальної відповідальності, яка сьогодні знаходить свій вияв, зокрема, у нормах, передбачених ч. ч. 4 і 5 ст. 74 та ч. 2 ст. 84 КК України.

Підсумовуючи викладене, ще раз зазначимо наступне: 1) так зване звільнення від покарання необґрунтовано ототожнено з відмовою від його застосування, тобто засудженням без покарання; 2) насправді, звільнення від покарання є тотожним поняттю звільнення від відбування покарання; обидва вони відображають одне явище – повну або часткову відмову від застосування покарання призначеного судом.

Подальші наукові розвідки за вказаною проблематикою доцільно проводити в напрямі з'ясування кримінально-правової природи таких явищ, як пом'якшення покарання та заміна його більш м'яким. Вони також передбачені розділом XII Загальної частини КК України, але виходять за межі відмови від застосування покарання та звільнення від покарання.

Література

1. Вирок Вознесенського міськрайонного суду Миколаївської області від 13.03.2012 р. по справі № 1407/892/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/22242681>; Вирок Світловодського міськрайонного суду Кіровоградської області від 12.04.2010 р. по справі № 1-107/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10126693>; Вирок Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 30.09.2010 р. по справі № 1-301/2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/11675647>;

2. Вирок Гайсинського районного суду Вінницької області від 12.03.2007 р. по справі № 1-95/2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1011303>; Вирок Онуфріївського районного суду Кіровоградської області від

22.03.2007 р. по справі № 1-28/2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1182374>; Вирок Хотинського районного суду Чернівецької області від 01.09.2009 р. по справі № 1-143/09 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/6505231>.

3. Кримінальне право України. Загальна частина [Текст]: підручник / Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.; За ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка; вид. 3-тє, переробл. та допов. – К.: «Юридична думка», 2004. – 352 с.

4. Кримінальне право. Загальна частина [Текст]: підручник / За ред. А.С. Беніцького, В.С. Гуславського, О.О. Дудорова, Б.Г. Розовського. – К.: «Істина», 2011. – 1112 с.

5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» станом на 01 червня 2012 р. (відповідає офіц. Текстові). – К.: Алерта, 2012. – 304 с.

6. Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960 р. № 1001-05 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.

7. Куц В.М. Теорія кримінальної відповідальності: навчальний посібник / В.М. Куц. – Київ.: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://lica/lica/b_text.php?type=3&id=1360&base=71

8. Матишевський П.С. Кримінальне право України: Загальна частина [Текст]: підручник для студ. юрид. вузів і фак. / П.С. Матишевський. – К.: «А.С.К.», 2001. – 352 с.

9. Пинаев А.А. Курс лекцій по Общей части уголовного права [Текст]: курс лекцій / А.А. Пинаев. – Х.: «Харьков юридический», 2005. – 664 с.

10. Письменський Є.О. Звільнення від покарання та його відбування: проблеми кримінального законодавства та практики його застосування [Текст]: монографія / Є.О. Письменський. – Луганськ: ТОВ «Віртуальна реальність», 2011. – 338 с.

11. Про практику призначення судами кримінального покарання [Текст]: постановва Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 р. № 7 / Збірник Постанов Плену

АНОТАЦІЯ

З урахуванням сучасних теоретичних поглядів та судової практики формулюється відповідь на питання щодо ідентичності понять „звільнення від покарання” та „звільнення від відбування покарання”.

SUMMARY

With due consideration of modern theoretic points of view and judicial practice, the answer to question regarding identity of the concepts “indemnity” and “pardon” is formulated.

нуму Верховного Суду України (1972-2007). – Х.: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – С. 608-614.

12. Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх [Текст]: постанова Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 р. № 5 / Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України (1972-2007). – Х.: Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – С. 608-614.

13. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) від 27.10.1999 № 9-рп/99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ccu.gov.ua/doccatalog/document?id=9340>. – Заголовок з екрану.

14. Уголовное право Украины. Общая и Особенная части [Текст]: учебник / Отв. ред. Е.А. Стрельцов. – Х.: ООО «Одиссей», 2006. – 720 с.

15. Уголовное право. Общая и Особенная части [Текст]: учебник для вузов / Под общ. Ред. М.П. Журавлева, С.І. Нікуліна. – М.: Норма, 2004. – 816 с.

16. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 22.01.2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/3179588>. – Заголовок з екрану;

17. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 24.04.2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/739322>.

18. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 19.02.2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1656163>.

19. Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України та Військової судової колегії Верховного суду від 24.10.2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/1205219>.

20. Энциклопедия уголовного права [Текст]: научное издание: Т. 10: Освобождение от уголовной ответственности и наказания / Р.А. Базаров, Ю.В. Баранов, Ю.В. Голик и др.; Отв. ред В.Б. Малинин. – СПб.: Изд-ие проф. Малинина-СПБ ГКА, 2008. – 882 с.