

ЗАМІНА НЕВІДБУТОЇ ЧАСТИНИ ПОКАРАННЯ БІЛЬШ М'ЯКИМ: ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПОНЯТЬ «ПІДСТАВИ» ТА «УМОВИ»

УДК 343.846



Коломієць Н.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного,
господарського та кримінального
права Чернігівського державного
інституту економіки і управління

Стаття рекомендована до друку кафедрою цивільного, господарського та кримінального права Чернігівського державного інституту економіки і управління (протокол № 1 від 8 січня 2014 року).

Анотація: У статті проаналізовано поняття «підстави» та «умови» заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. Визначено основні точки зору вітчизняних і зарубіжних вчених щодо розуміння підстав та умов застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. На підставі тлумачення вказаних термінів і визначення їх ролі для застосування заміни невідбутої частини покарання встановлено, що підстави та умови не можуть бути основними (матеріальними) чи другорядними (формальними), адже без відбуття необхідної частини строку покарання (підстав) або позитивної поведінки засудженого, яка свідчить про те, що такий засуджений став на шлях виправлення (умов) не може настати сам факт заміни невідбутої частини покарання більш м'яким

Ключові слова: підстави, умови, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким, засуджені, виправлення, заохочення

Вступ України до Ради Європи, виконання взятих при цьому зобов'язань, ратифікація основоположних міжнародних конвенцій у галузі прав людини, зміна національного законодавства з урахуванням вимог і рекомендацій європейських стандартів і правил, зумовили необхідність реформування не лише кримінально-виконавчого законодавства, а і системи виконання покарань. Функціонування пенітенціарної системи у складі Міністерства юстиції України розпочинає активний процес інтегрування пенітенціарної системи в загальноєвропейську. Впроваджувані реформи набувають динамічний, комплексний характер. Пожвавився науковий супровід виконання кримінальних покарань.

Аналіз останніх досліджень, публікацій. Питання кримінально-виконавчого права були і є у полі зору як вітчизняних так і зарубіжних вчених, таких як: В.А. Бадира, І.Г. Богатирьова, О.І. Богатирьова, В.О. Глушков, О.М. Джужа, Т.А. Денисова, О.Г. Колб, В.О. Корчинський, О.В. Лисодєд, Р.М. Підвисоцький, В.М. Романов, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, С.Я. Фаренюк, С.В. Царюк, Ю.В. Шинкарьов, І.С. Яковець та ін. Проте проблеми процедури застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким залишаються поза увагою вчених.

Виклад основного матеріалу. 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 є необхідність відбуття частини строку покарання призначеного судом. На думку О.В. Конкіної встановлення певної частини строку покарання, відбування якої є обов'язковим, служить реалізації мети покарання – відновлення справедливості і загальної превенції [9, 113].

Ряд вчених терміни «підстави» та «умови» ототожнюють розглядаючи, як одні і ті ж поняття за своєю сутністю [6, 119; 7, 22]. Існує позиція, що ви-

правлення, а відносно заміни невідбутої частини покарання «став на шлях виправлення» є матеріальною підставою або головною підставою заміни покарання більш м'яким, а фактичне відбуття встановленого законом строку покарання – формальною [11, 254, 259, 271] відповідно – другорядною підставою застосування заміни покарання більш м'яким. Такої позиції дотримується і В.П. Герасименко зазначаючи, що першою і головною підставою застосування заміни покарання, що здійснюється більш м'яким, є становлення особи на шлях виправлення, тобто така поведінка особи під час виконання покарання, яка дає можливість суду зробити висновок про доцільність заміни і застосування до нього більш м'якого виду покарання [6, 119]. Таку думку має і О.С. Міхлін, аргументуючи свою позицію він вказує, що формальна підстава в значній мірі підпорядкована матеріальній [12, 30].

У свою чергу М. Ф. Карамаш, зазначає, що підстави застосування заміни невідбутої частини позбавлення волі більш м'яким покаранням не може бути ні головними, ні другорядними. На його думку вони являються єдиними і полягають у наявності одночасно і виправлення засудженого, і фактичного відбуття ним встановленої частини покарання [8, 90].

Позиція авторів підручника (Радянське кримінальне право. Загальна частина. 1977 р.) з цього приводу полягала у тому, що підставою невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням є – виправлення засудженого, а фактичне ж відбування ним встановленої у законі частини покарання розглядається, як умова або правова гарантія застосування вказаного кримінально-правового заходу [18, 445].

І.Д. Перлов стверджував, що законодавство встановлює умови і підстави дострокового звільнення. Умовою на його думку є фактичне відбуття засудженим вказаної в законі мінімальної частини строку покарання, а підставою – доведеність його виправлення, позитивною поведінкою і сумлінним відношенням до праці (навчання) [15, 114]. С.М. Сабанін, вважав, що обставинами, які дають привід для заміни покарання більш м'яким є незначний ступінь суспільної небезпеки особистості винного. Висновок про те, що правопорушник представляє незначну суспільну небезпеку, впливає із аналізу умов і вказаної вище заміни, тобто всіх перерахованих у відповідній статті КК обставин (строк, поведінка). При цьому лише сукупність всіх необхідних умов дозволяє вирішити питання, є підстави для застосування заміни покарання більш м'яким або не має [17, 75].

Деякі автори наполягають, що відбуття засуджену необхідної частини строку покарання створює лише передумови для заміни покарання більш

м'яким. А сам факт заміни можливий лише у тому випадку, якщо особа довела своє виправлення позитивною поведінкою і сумлінним відношенням до праці (і навчання). Тобто фактичне відбуття встановленого строку покарання створює лише передумову, дає лише привід для постановки питання про заміну покарання більш м'яким такій особі [14, 79].

Цікавою видається позиція О.Л. Цветіновича, який вважав, що розбіжності у визначенні таких термінів містяться не скільки в сфері термінології, скільки в суті питання [25, 48]. Визнавши відбуття засудженим встановленої частини покарання і виправлення (а відносно заміни «став на шлях виправлення»), двома обставинами застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, ставить ці два фактори в рівне становище по їх значимості. При цьому констатувати відбуття частини покарання не викликає жодних труднощів, тоді як констатація факту – «став на шлях виправлення» викликає відчутні труднощі.

У результаті як констатує О.Л. Цветінович у частині співробітників установ виконання покарань виникло у свій час помилкове уявлення про необхідність подати до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким кожного засудженого, який відбув встановлену частину строку покарання. А деякі суди вважали, відбуття необхідної частини строку покарання тією обставиною від якої тільки і залежить вирішення питання по суті про заміну невідбутої частини покарання більш м'яким. У наслідок таких помилок були нерідкі випадки безпідставного застосування даних інститутів [25, 48].

Аналіз викладених позицій дає нам можливість стверджувати, що переважна більшість вчених не ставлять під сумнів, що обставинами від яких залежить застосування заміни невідбутої частини покарання є – відбуття встановленого законом строку покарання і поведінка під час відбування покарання. Основною відмінністю наведених позицій є тлумачення цих понять.

Ще тоді у 1981 році Ю.М. Ткачевський пропонував інститут заміни невідбутої частини строку покарання іншим, більш м'яким покаранням регламентувати у особливій нормі і застосовувати до осіб, які твердо стали на шлях виправлення, але до кінця не виправились [20, 88]. О.С. Міхлін дискутуючи з проблем застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким вказував, що такий інститут як заміна невідбутої частини покарання більш м'яким пов'язаний із наявністю двох підстав – формальної (відбуття строку) і матеріальної (досягнення того або іншого ступеню виправлення) [13, 22]. При цьому

пропонував змінити правову регламентацію даного інституту, передбачивши, що заміна невідбутої частини покарання повинна застосовуватися до осіб, які твердо стали на шлях виправлення [13, 31]. Така позиція частково сприйнята законодавцями під час прийняття КК України у 2001 р.

Незважаючи на достатню кількість поглядів на підстави та умови застосування заміни, залишається не вирішеним питання про те, що є основним, а що похідним? Для відповіді на це питання необхідно звернутись до тлумачення понятійного апарату. Що є підставою застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, а що є умовою застосування такої заміни?

Звернення до тлумачного словника української мови не дало бажаних результатів щодо тлумачення терміну «підстави». За Великим тлумачним словником української мови, «підстава» – це 1. Нижня, опорна частина якого-небудь предмета, споруди; основа (у 1 знач.). 2. перен. Те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь. Наукова підстава. // Те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка і т. ін. кого-небудь [3]. Таке визначення важко застосувати до нашого поняття. У зв'язку з тим, що дане тлумачення звучує розуміння зазначених термінів вважаємо за необхідне звернутись до тлумачних словників російської мови. Російською мовою «підстави» перекладається як «основания». Один із тлумачних словників так роз'яснює значення терміну «основание» – законоположення, розпорядження або документ, в силу яких здійснюється конкретна офіційна дія [21; 23].

Термін «умови» тлумачиться наступним чином – необхідна обставина, яка уможливає здійснення, створення, утворення чого-небудь або сприяє чомусь [4]. Умови за російським тлумачним словником трактуються, як – обставини, від яких залежить, що не будь [2], або норми, правила поведінки, прийняті у вузькому суспільному колі [22].

Отже, можна стверджувати, що «*підставами*» застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким є – законодавчо прописані вимоги відбутися мінімально встановлену вироком суду частину строку покарання (ч. 4 ст. 82 КК України).

Умовами ж застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким є – поведінка засудженого під час відбування покарання від якої залежить чи настане така заміна (ч. 3 ст. 82 КК України). Під цими умовами розуміється суб'єктивне право засудженого стати на шлях виправлення. Положення про те, що засуджений став на шлях виправлення, означає, що його зразкова поведінка і сумлінне ставлення до ви-

конання обов'язків в період відбування покарання засвідчили успішність процесу виправлення і можливість ефективного продовження його за умови застосування до засудженого більш м'якого виду покарання.

На підставі тлумачення вказаних термінів і визначення їх ролі для застосування заміни невідбутої частини покарання ми приходимо до висновку, що підстави та умови не можуть бути основними (матеріальними) чи другорядними (формальними), адже без відбуття необхідної частини строку покарання (підстав) або позитивної поведінки засудженого, яка свідчить про те, що такий засуджений став на шлях виправлення (умов), не може настати сам факт заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

Наша позиція підтверджується думкою М.О. Беляєва, який зазначав, що досить часто засуджений виправляється (стає на шлях виправлення) раніше термінів встановлених у законодавстві, однак, не зважаючи на це, його не звільняють від відбування покарання [1, 33]. Окрім цього законодавець встановлює обов'язкову для відбуття частину покарання, не лише для того, щоб усунути можливість необґрунтованого звільнення [26, 141] і забезпечити загально-попереджувальне значення виконання покарання, але і для того щоб була досягнута така мета покарання, як кара, відплата [1, 33].

Наприклад А.Н. Тарбагаєв зазначає, що однією із цілей покарання є відновлення порядку, структури й організації суспільних відносин, що охороняються і регулюються кримінальним законом, а також відшкодування морально-політичного збитку, який заподіяний суспільній і індивідуальній свідомості. Автор виділяє найближчі і конкретні цілі серед вищезгаданих цілей кримінальної відповідальності і до таких відносять: справедливу кару, виправлення і перевиховання, загальне попередження злочинів [19, 97–114].

Реалізуючи мету, покарання необхідно забезпечити можливість відшкодувати спричинену шкоду, а також у можливих межах співмірність позбавлень чи обмежень прав та свобод засудженого стражданням потерпілого, які він був вимушений терпіти у наслідок вчинення злочину. Однак при виконанні покарання обов'язково необхідно враховувати засади гуманізму, економії кримінальних репресій, відповідність покарання та його ефективність.

Відомо, що обсяг кари у кожному конкретному випадку застосування покарання повинен обмежуватись тим мінімумом, який необхідний для перетворення злочинця у корисного для суспільства члена і попередження злочинів [24, 18].

Таким чином, встановлена мінімально необхідна частина строку покарання для застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким, слугує реалізації мети покарання. Тому вважаємо, некоректними висловлювання, що відбуття необхідної частини покарання є «формальною» підставою застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким [5, 54; 6, 132; 10, 643].

Досить зрозуміло і переконливо з цього приводу висловлюється О.В. Конкіна, зазначаючи, що відбуття встановленої законом частини покарання носить матеріально-правовий характер. Матеріально-правове явище у даному випадку виражається в кількісній формі, тоді як виправлення (став на шлях виправлення – *вставка моя*) виступає прямим якісним виразом певних якісних змін, що настали у результаті застосування покарання (засобів виправлення і ресоціалізації – *вставка моя*). У відбутті частини покарання якісні зміни виражені не прямо, а опосередковано, зв'язок кількісного показника із виразом якісного результату є досить віддаленим [9, 115].

Однак при цьому О.В. Конкіна дотримується позиції, що відбуття частини строку покарання і становлення на шлях виправлення не можуть бути рівними по значенню [9, 115].

На користь нашої позиції свідчить Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 26.04.2002 р. «Про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання і заміну невідбутої частини покарання більш м'яким», де зазначається, що заміна невідбутої частини покарання більш м'яким можливі лише після повного та всебічного вивчення даних про особу засудженого. При цьому головною *умовою* (*курсив мій*)

прийняття такого рішення є доведеність: б) при заміні невідбутої частини покарання більш м'яким – того, що засуджений став на шлях виправлення (ч. 3 ст. 82 КК України) [16].

Таким чином навіть Пленум Верховного Суду України визначив становлення на шлях виправлення як *умову*, а не *підставу* застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

Висновки. Підводячи підсумок теоретичним дискусіям щодо поглядів вчених на «підстави» та «умови» застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким необхідно зазначити, що «*підставами*» застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким є – законодавчо прописані вимоги відбуття мінімально встановлену вироком суду частину строку покарання (ч. 4 ст. 82 КК України).

Умовами ж застосування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким є – поведінка засудженого під час відбування покарання від якої залежить чи настане така заміна (ч. 3 ст. 82 КК України). Під цими умовами розуміється суб'єктивне право засудженого стати на шлях виправлення.

На підставі тлумачення вказаних термінів і визначення їх ролі для застосування заміни невідбутої частини покарання ми приходимо до висновку, що підстави та умови не можуть бути основними (матеріальними) чи другорядними (формальними), адже без відбуття необхідної частини строку покарання (підстав) або позитивної поведінки засудженого, яка свідчить про те, що такий засуджений став на шлях виправлення (умов) не може настати сам факт заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Беляєв Н. А. Цели наказания и средства их достижения в исправительно-трудовых учреждениях [Текст] / Н. А. Беляєв. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1963. – 186 с.
2. Большой бухгалтерский словарь [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slovopedia.com/7/211/867562.html>
3. Великий тлумачний словник української мови [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slovnyk.net/?swrd=%CF%B3%E4%F1%F2%E0%E2%E0&x=32&yu=18>.
4. Великий тлумачний словник української мови [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.slovnyk.net/?swrd=%D3%EC%EE%E2%E8&x=36&yu=16>
5. Водяников Д. П. Вопросы условно-досрочного освобождения в советском уголовном праве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. П. Водяников. – М., 1967. – 288 с.
6. 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.

7. Дровосеков Г. В. Условно-досрочное освобождение от наказания и замена наказания более мягким / Г. В. Дровосеков. – Рязань : НИиРИО РВШ МВД СССР, 1979. – 52 с.
8. Карамаш М.Ф. Основание замены неотбытой части лишения свободы более мягким наказанием / М. Ф. Карамаш // Проблемы освобождения осужденных от отбывания наказания. Сборник науч. труд. – М. : узд. ВНИИ МВД СССР, 1983 – С. 89–97.
9. Конкина О. В. Замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / О. В. Конкин. – Рязань, 2000. – 229 с.
10. Курс российского уголовного права. Общая часть / [под ред. В. Н. Кудрявцева, А. В. Наумова]. – М. : Спарк, 2001. – 767 с.
11. Курс советского уголовного права : Наказание : в 6-ти томах : Часть общая. Т. 3 / Игнатов А. Н., Келина С. Г., Ковалев М. И., Кригер Г. Л. [и др.] ; редкол.: Пионтковский А. А., Ромашкин П. С., Чхиквадзе В. М. – М. : Наука, 1970. – 350 с.
12. Михлин А. С. Проблемы досрочного освобождения от отбывания наказания : учебное пособие / А. С. Михлин. – М. : Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1982. – 152 с.
13. Михлин А. С. Дискуссионные вопросы замены неотбытой части наказания более мягкой / А. С. Михлин // Проблемы освобождения осужденных от отбывания наказания : сборник науч. труд. – М. : узд. ВНИИ МВД СССР, 1983. – С. 22–33.
14. Орел Л. Е. Условно-досрочное освобождение от лишения свободы по советскому уголовному праву : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Л. Е. Орел. – Харьков, 1966 – 210 с.
15. Перлов И. Д. Исполнение приговора в советском уголовном процессе / И. Д. Перлов. – М. : Юрид. лит., 1963. – 227 с.
16. Про умовно-досрочове звільнення від відбывання покарання і заміну невідбутої частини покарання більш м'яким : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2004 р. № 2 // Вісн. Верхов. Суду України. – 2002. – № 3. – Вкладка. – С. 5–8.
17. Сабанин С. Н. Реализация принципа справедливости в институте освобождения от уголовного наказания : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.08 / С. Н. Сабанин. – Екатеринбург, 1993. – 262 с.
18. Советское уголовное право. Общая часть : учебник / Беляев Н. А., Галиакбаров Р. Р., Грабовская Н. П., Ковалев М. И. [и др.] ; под ред.: Беляева Н. А., Ковалева М. И. – М. : Юрид. лит., 1977. – 544 с.
19. Тарбагаев А. Н. Понятие и цели уголовной ответственности / А. Н. Тарбагаев ; науч. ред.: Н. А. Беляев. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1986. – 120 с.
20. Ткачевский Ю. М. Замена неотбытой части наказания более мягким / Ю. М. Ткачевский // Правоведение. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1981. – № 3. – С. 87–91.
21. Толковый словарь Ушакова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.slovopedia.com/3/206/809587.html>
22. Толковый словарь русского языка под редакцией Т. Ф. Ефремовой [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.slovopedia.com/15/211/1597976.html>
23. Толковый словарь русского языка под редакцией Т. Ф. Ефремовой [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.slovopedia.com/15/206/1547287.html>
24. Фетисов В. З. Цели наказания и их соотношение / В. З. Фетисов // Труды ВНИИ МВД СССР. – М. : –1977. – № 44 – С. 15–25.
25. Цветинович А. Л. Досрочное освобождение от наказания по советскому уголовному праву : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / А. Л. Цветинович. – М., 1973 – 229 с.
26. Шаргородский М. Д. Вопросы общего учения о наказании в теории советского права на современном этапе / М. Д. Шаргородский // Сов. гос-во и право. – 1963. – № 10. – С. 136–145.

**ЗАМЕНА НЕОТБЫТОЙ ЧАСТИ
НАКАЗАНИЯ БОЛЕЕ МЯГКИМ:
ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ПОНЯТИЙ
«ОСНОВАНИЯ» И «УСЛОВИЯ»**

Коломиец Наталья Владимировна

Аннотация: В статье проанализированы понятия «основания» и «условия» замены неотбытой части наказания более мягким. Определены основные точки зрения отечественных и зарубежных ученых в понимании оснований и условий применения замены неотбытой части наказания более мягким. На основании толкования указанных терминов и определения их роли для применения замены неотбытой части наказания установлено, что основания и условия не могут быть основными (материальными) или второстепенными (формальными), ведь без отбытия необходимой части срока наказания (оснований) или позитивного поведения осужденного, которая свидетельствует о том, что такой осужденный стал на путь исправления (условий) не может наступить сам факт замены неотбытой части наказания более мягким.

Ключевые слова: основания, условия, замена неотбытой части наказания более мягким, осужденные, исправление, поощрения

**SUBSTITUTION OF THE UNSERVED
PART OF SENTENCE BY MORE
LIGHT PUNISHMENT: LEGAL
ANALYSIS OF THE DEFINITIONS
«GROUNDS» AND «CONDITIONS»**

Kolomiets Natalia

Summary: The concepts «reasons» and «conditions» of replacing of the unserved part of the punishment for a more lenient one are analyzed in the article. The main points of view of native and foreign scientists as for reasons and conditions understanding of application of the unserved part of the punishment for a more lenient one are determined. It is established that based on the interpretation of the given terms and the definition of their roles for the application of the unserved part of the punishment reasons and conditions cannot be basic (material) or secondary (formal) because without serving the required part of the sentence (reasons) or the prisoner's positive behaviour which indicates that such a prisoner is on the way of reforming (conditions), the fact of replacing of the unserved part of the punishment for a more lenient one cannot occur.

Keywords: legal analysis, the replacing of the unserved part of the punishment for a more lenient one, prisoners, reforming, encouragement.