

УДК 342.292

О.П. Горох,

кандидат юридичних наук, доцент

## “НОВЕ” ПОЛОЖЕННЯ ПРО ПОРЯДОК ЗДІЙСНЕННЯ ПОМИЛУВАННЯ: ЧИ Є КРОКИ ВПЕРЕД?

*У статті досліджуються проблеми здійснення помилування в Україні. Визначено вітчизняну кримінально-правову політику у сфері здійснення помилування протягом 1962–2016 рр. Висловлено критичний погляд автора на види помилування в Україні, на питання щодо оцінки суб'єктів клопотання про помилування. Виявлено вади та шляхи вдосконалення законодавства у сфері помилування. Запропоновано розробити концепцію формалізації помилування.*

**Ключові слова:** звільнення від відбування покарання; помилування; види помилування; суб'єкти клопотання про помилування; обставини, що враховуються при помилуванні; концепція формалізації помилування.

*В статье исследуются проблемы осуществления помилования в Украине. Освещена отечественная уголовно-правовая политика в сфере помилования в течение 1962–2016 гг. Высказан критический взгляд автора на действующие виды помилования в Украине, на вопрос оценки субъектов ходатайства о помиловании. Выявлены недостатки и пути совершенствования законодательства в сфере помилования. Предложено разработать концепцию формализации помилования.*

**Ключевые слова:** освобождение от отбывания наказания; помилование; виды помилования; субъекты ходатайства о помиловании; обстоятельства, которые учитываются при помиловании; концепция формализации помилования.

*Paper studies the issues of the implementation of pardon in Ukraine. The Ukrainian criminal-legal policy concerning types of pardon during 1962-2016 is highlighted. The critical view of the author on the operating types of pardon in Ukraine, on an issue of an assessment of subjects of the plea for mercy is stated. Shortcomings and ways of an improvement of the legislation of the sphere of pardon are revealed. The development of the concept of formalization of pardon is offered.*

**Keywords:** release from serving sentence; pardon; types of pardon; subjects of the plea for mercy; circumstances which are considered at pardon; concept of formalization of pardon.

Історія інституту помилування нараховує тисячі років. Протягом століть інститут помилування пройшов довгий шлях свого розвитку і становлення. Помилування сприймається суспільством як персоніфікований вид звільнення від покарання, що застосовується головою держави. Саме таке відображення цей правовий інститут отримав у Конституції України (п. 27 ст. 106), а також у Кримінальному кодексі України (далі – КК) (ст. 87), які визначають, що помилування здійснюється Президентом України стосовно індивідуально визначеної особи. У доктрині кримінального права помилування визначається як спеціальний вид звільнення від покарання (повне або часткове) індивідуально визначеної особи, засудженої за вчинення злочину, що здійснюється на підставі відповідного акта (указу про помилування), прийнятого Президентом України [1, с. 29].

Зі зміною глави держави змінюється і положення про порядок здійснення помилування. І хоча кардинальних змін у нове положення про порядок здійснення помилування новообраний Президент може не внести, документ все одно оновлюється і затверджується персонально новим Гарантом Конституції.

На сьогодні питання застосування помилування в Україні (окрім зазначених вище законодавчих положень) регламентуються Положенням про порядок здійснення помилування (далі – Положення), затвердженим Указом Президента України П. Порошенком від 21 квітня 2015 року № 223/2015 [2], а також Порядком подання до Адміністрації Президента України матеріалів за клопотанням засуджених про помилування та виконання указів Президента України про помилування (затверджено Наказом Міністерства юстиції України від 28 вересня 2012 р. № 1439/5, із змінами, внесеними Наказом Міністерства юстиції України від 3 листопада 2015 р. № 2200/5) [3].

Положення про порядок здійснення помилування 2015 р. (як і попередні положення) не можна вважати досконалим. Обсяг публікації не дозволяє нам всебічно аналізувати вади законодавства у цій сфері. У цьому контексті читачу було б цікаво ознайомитися з публікаціями таких українських авторів, як: В.Т. Маляренко, А.А. Музика, С.М. Школа, В.Р. Мойсик, В.М. Мойсеєнко, Є.В. Письменський, О.В. Чепелюк тощо. Тому у своїй публікації ми торкнемося критично лише окремих проблем матеріальних норм аналізованого документа (про види помилування та визначення характеристик, за якими суб'єкти клопотання про помилування можуть бути помилувані).

Отже, метою статті є критичний огляд окремих матеріальних норм нового положення про порядок здійснення помилування в Україні.

Види помилування закріплені у ст. 85, 87 Кримінального кодексу України. Суб'єкт помилування (монарх, парламент, уряд, президент) особисто визначає види помилування як спеціальні види звільнення від покарання.

Ознайомлення з Положенням про порядок здійснення помилування 2015 р. дозволяє констатувати зменшення кількості видів помилування, порівняно з видами помилування, закріпленими у попередніх положеннях про застосування цього інституту. Тепер помилування не може здійснюватися у вигляді заміни невідбутої частини покарання більш м'яким. Фактично цим нововведенням вперше за останні *півстоліття* (!) існування інституту помилування в Україні було здійснено дегуманізацію відповідальності у аналізованій сфері і позбавлено права засуджених на заміну ним невідбутої частини покарання більш м'яким.

Постає питання: наскільки такий крок є обґрунтованим? Для початку звернемося до історичних витоків аналізованого питання.

Протягом півстолітнього історичного періоду розвитку законодавства у аналізованій сфері можна виділити такі етапи розвитку видів помилування (відповідно до оновлених положень про порядок застосування помилування).

**1962–1981 рр.** У зазначений період була чинною постанова Президії Верховної Ради Української СРСР від 18 жовтня 1962 р. “Про порядок розгляду в президії Верховної Ради Української РСР клопотань про помилування”, яка визначала такі види помилування: 1) заміна смертної кари позбавленням волі; 2) звільнення від відбування основного або додаткового покарання; 3) в окремих випадках – скорочення строку покарання або заміни невідбутої частини строку позбавлення волі більш м'якою мірою покарання (п. 6) [1, с. 584–585].

**1981–1990 рр.** 4 вересня 1981 р. до зазначеного вище положення були внесені зміни, внаслідок чого змінилася не лише назва цього документа, а й види помилування. Відтак, п. 2 постанови Президії Верховної Ради Української СРСР

від 18 жовтня 1962 р. “Про порядок здійснення помилування і розгляду в президії Верховної Ради Української РСР клопотань про помилування” (в редакції від 4 вересня 1981 р.) визначав, що помилування засуджених здійснюється у вигляді: 1) заміни смертної кари позбавленням волі; 2) повного або часткового звільнення від відбування як основного, так і додаткового покарання; 3) заміни покарання або його невідбутої частини більш м’яким покаранням; 4) зняття судимості [1, с. 592].

**1990–1991 рр.** Положення про порядок здійснення помилування громадян, засуджених судами Української РСР (затверджено Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 9 липня 1990 року № 46-12), будь-яких коректив щодо існуючих видів помилування не внесло [4].

**1991–2000 рр.** Аналогічною була кримінально-правова політика в аналізованій сфері і в Положенні про порядок здійснення помилування осіб, засуджених судами України (затверджено Указом Президента України Л. Кравчуком від 31 грудня 1991 р. № 22) [5].

**2000–2001 рр.** Так само незмінною була кримінально-правова політика щодо цього питання і в Положенні про порядок здійснення помилування (затверджено Указом Президента України Л. Кучмою від 12 квітня 2000 р. № 588/2000). Однак у зв’язку з відмовою законодавця від застосування смертної кари в той час, перший вид помилування застосовувався у вигляді заміни довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк [6].

**2001–2005 рр.** Цей етап характеризується виключенням на підставі Указу Президента України Л. Кучми від 20 жовтня 2001 р. № 994/2001 з Положення про порядок здійснення помилування такого його виду, як зняття судимості [7].

**2005–2010 рр.** Протягом цього етапу Указом Президента України В. Ющенко від 19 липня 2005 р. № 1118/2005 було затверджено Положення про здійснення помилування, яке не змінювало існуючі види здійснення помилування: 1) заміна довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк; 2) повне або часткове звільнення від відбування як основного, так і додаткового покарання; 3) заміна покарання або його невідбутої частини більш м’яким покаранням [8].

**2010–2015 рр.** Незмінними зазначені види помилування залишилися і в Положенні про порядок здійснення помилування, затвердженого Указом Президента України В. Януковичем від 16 вересня 2010 р. № 902/2010 [9].

**2015 р. і дотепер.** Як зазначалося вище, Положення про порядок здійснення помилування (затверджено Указом Президента України П. Порошенком від 21 квітня 2015 р. № 223/2015) виключило з видів помилування такий його вид, як заміна невідбутої частини покарання більш м’яким.

Загалом кримінально-правову політику у сфері здійснення помилування протягом 1962–2016 рр. можна визначити такою формулою: “встановлення базових видів помилування” (1962 р.) – “виключення з видів помилування зняття судимості” (2001 р.) – “виключення з видів помилування заміни покарання або його невідбутої частини більш м’яким покаранням” (2015 р.). Чому ж кількість видів помилування скорочується?

Свою думку на це питання на круглому столі з обговорення актуальних питань щодо вдосконалення процедури помилування (м. Київ, НАВС, 23 березня 2016 р.) висловив Голова Департаменту з питань помилування Адміністрації Президента України О. Букалов. Він, зокрема, пояснив, що виключення з Положення про порядок здійснення помилування 2015 р. такого його виду, як заміна покарання більш м’яким, було зумовлено необхідністю узгодження нового Положення з кримінальним законодавством. Річ в тому, що статті 85, 87 КК не

передбачають видів помилування заміни покарання або його невідбутої частини більш м'яким.

Зазначимо, що на неузгодженість законодавства у цьому питанні юристи звертали свою увагу і раніше. Наприклад, І. О. Зінченко аргументовано критикувала ситуацію, за якої положення підзаконного акта (положення) у цій частині суперечить приписам закону (кримінального кодексу). Проте автор ніколи не висловлювалася за виключення з Положення про порядок здійснення помилування такого виду помилування, як заміна покарання або його невідбутої частини більш м'яким покаранням [10, с. 219]. Інший юрист Є. О. Письменський, висловлюючись про необхідність узгодження Положення із Кримінальним кодексом України, також пропонував зберегти аналізований вид помилування, але дещо в обмеженому виді [11, с. 426, 451].

Отже, юристи не акцентували свою увагу на необхідності вилучення з Положення про порядок здійснення помилування такого його виду, як заміна покарання або його невідбутої частини більш м'яким покаранням.

Очевидно стався саме той випадок, коли (як кажуть) “разом з водою виплеснули і дитину”. Замість внесення необхідних редакційних змін у ст. 85 та/ або ст. 87 КК суб'єкт законодавчої ініціативи натомість вирішив йти більш простим шляхом – видалив з положення про помилування півстолітнє надбання кримінально-правової політики у цій сфері. На нашу думку, таке рішення не є обґрунтованим. Обраний суб'єктом законодавчої ініціативи шлях вдосконалення законодавства не є раціональним та прогресивним.

Аналізований вид помилування (як було показано вище) має давню законодавчу традицію. Як засвідчують психологи, окремі засуджені, що вчинили особливо тяжкі злочини через свої індивідуальні психологічні характеристики, потребують не повного чи часткового звільнення від покарання, а саме заміни покарання чи його невідбутої частини більш м'яким. У разі існування в Положенні аналізованого виду помилування, вважаємо, буде дотриманий і принцип невідворотності кримінальної відповідальності. А застосування саме цього виду звільнення від покарання не буде так гостро сприйматися потерпілим.

З урахуванням наведеного, вважаємо, що такий вид помилування, як заміна невідбутої частини покарання більш м'яким заслуговує на своє повернення до Положення про порядок здійснення помилування 2015 р. Водночас з метою узгодження законодавства у цій сфері ст. 87 КК України треба доповнити положенням про можливість здійснення актом про помилування заміни невідбутої частини покарання більш м'яким.

Не менш проблемним є питання про визначення характеристик, за якими суб'єкти клопотання про помилування можуть бути помилувані.

Ознайомлення із законодавством у цій сфері у ретроспективному аспекті дозволяє зробити висновок про те, що якогось прогресу у цьому питанні в Положенні про порядок здійснення помилування 2015 р. не зроблено.

Якщо порівняти положення про здійснення помилування протягом 1962–2015 рр., то доводиться констатувати, що набір характеристик, які враховуються під час розгляду клопотання про помилування протягом півстоліття майже не змінився. Так, п. 4 постанови Президії Верховної Ради Української РСР від 18 жовтня 1962 р. “Про порядок розгляду в Президії Верховної Ради Української РСР клопотань про помилування” визначав, що при розгляді клопотання про помилування береться до уваги: особа засудженого; склад і характеристика вчиненого ним злочину; наявність попередніх судимостей; застосування до нього в минулому амністій, помилування, умовно-дострокового звільнення і дострокового

звільнення, ставлення до праці; поведінка і участь в громадському житті в місцях ув'язнення; строк відбутого покарання; сімейний стан і інші обставини, що заслуговують уваги; думка адміністрації ВТУ, наглядової комісії; клопотання громадських організацій або колективів трудящих [1, с. 584–585].

Положенням про здійснення помилування (затверджене Указом Президента України В. Ющенком від 19 липня 2005 року № 1118/2005) перелік таких характеристик був доповнений необхідністю врахування при вирішенні клопотання про помилування стану відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди [8]. У свою чергу, Положення про порядок здійснення помилування (затверджене Указом Президента України В. Януковичем від 16 вересня 2010 р. № 902/2010) закріпило додатково вимогу врахування щирості каяття та активного сприяння розкриттю злочину [9].

Сьогодні п. 9 Положення про порядок здійснення помилування (затверджено Указом Президента України П. Порошенком від 21 квітня 2015 року № 223/2015) закріплює такий перелік характеристик, що враховуються при розгляді клопотання про помилування: ступінь тяжкості вчиненого злочину; строк відбутого покарання; особа засудженого, його поведінка; щире каяття; стан відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди; сімейні та інші обставини; думка адміністрації установи виконання покарань або іншого органу, який виконує покарання; думка спостережної комісії, служби у справах дітей; думка місцевого органу виконавчої влади, органу місцевого самоврядування; думка громадських об'єднань та інших суб'єктів про доцільність помилування.

Варто віддати належне Положенню 2015 р., яке до переліку аналізованих характеристик нормативно “повернуло” виключену в 1981 р. необхідність врахування “сімейних та інших обставин” (як це було закріплено, до речі, в Положенні 1962 р.). Однак, як свідчить колишній Керівник Служби з питань помилування Секретаріату Президента України (2005–2010 рр.) В. М. Мойсеєнко, сімейний стан та інші обставини справи враховувалися при розгляді клопотання про помилування і без спеціального закріплення цього показника в Положенні [12, с. 258].

Зазначені характеристики враховуються при розгляді клопотання про помилування щодо двох категорій суб'єктів: *загального* суб'єкта клопотання про помилування та *спеціального* суб'єкта клопотання про помилування.

*Загальним* суб'єктом є особа, яка засуджена: за злочин невеликої або середньої тяжкості; має одну судимість за вчинення умисного злочину; має дві і більше судимостей за вчинення необережного злочину; відбула значну частину призначеного строку покарання. Як свідчить практика здійснення Президентом України помилування, такий суб'єкт заслуговує на милість у разі: якщо він має першу судимість, що не пов'язана з вчиненням тяжких та особливо тяжких злочинів проти особи; відбув більше половини призначеного судом основного покарання; позитивно характеризується до вчиненого і в місцях відбування покарання; адміністрація установи виконання покарань або іншого органу виконання покарання не заперечують проти помилування; орган виконавчої влади чи місцевого самоврядування висловили позитивну думку щодо помилування; вчинив злочин у віці до вісімнадцяти років; є особою похилого віку, інвалідом або має особливі заслуги перед суспільством чи державою; має родину, неповнолітніх дітей чи похилого віку батьків; відшкодував матеріальні збитки та моральну шкоду потерпілим [12, с. 258].

Щодо *спеціального* суб'єкта клопотання про помилування Положення висуває додаткові характеристики. Це особа, засуджена за вчинення корупційних злочинів

(можуть бути звільнені від відбування покарання в порядку помилування після фактичного відбуття ними строків, встановлених ч. 3 ст. 81 КК). Це також особа, яка засуджена: за тяжкий чи особливо тяжкий злочин; має дві і більше судимості за вчинення умисних злочинів; відбула незначну частину призначеного їм строку покарання. Такі особи можуть бути помилувані у виняткових випадках за наявності надзвичайних обставин (п. 5 Положення).

Наявність або відсутність виняткового випадку вирішується в кожному окремому випадку. У свою чергу, надзвичайними обставинами практика здійснення Президентом України помилування, наприклад, визнає: вчинення злочину неповнолітнім; вчинення злочину особою похилого віку; вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин; наявність особливих заслуг перед суспільством чи державою; активне сприяння розкриттю злочину; тяжке захворювання засудженого або його близьких; наявність кількох неповнолітніх дітей, що залишилися без нагляду; наявність батьків похилого віку; відсутність опіки над батьками та дітьми; виникнення тяжкого матеріального стану сім'ї внаслідок лиха [12, с. 296–297].

Видається, що далеко не всі з зазначених вище обставин можна визнати надзвичайними. Викликають сумніви, наприклад, зарахування до таких обставин вчинення злочину неповнолітнім або вчинення злочину особою похилого віку. Однак питання в іншому.

На разі оцінка суб'єкта клопотання про помилування (як і будь-яких інших засуджених, які претендують на застосування факультативних видів звільнення від відбування покарання) традиційно здійснюється застарілими підходами. При вирішенні питання про те, заслуговеє засуджений чи ні на помилування, застосовується суб'єктивний підхід оцінювача (члена Комісії при Президентові України у питаннях помилування), який нерідко керується виключно внутрішнім переконанням, а не фактичними обставинами. Подібною є практика щодо застосування й інших видів звільнення від покарання.

Вважаємо, що перспективним підходом у аналізованому контексті має стати концепція формалізації помилування, як напрям концепції формалізації звільнення від покарання у цілому.

Концепція формалізації звільнення від покарання ґрунтується на використанні в оцінці виправлення засудженого методів кількісних оцінок. Слід зазначити, що більшою мірою наукові дослідження у цій сфері спрямовані на розмежування різних ступенів виправлення засудженого: в одному випадку “став на шлях виправлення”, а в іншому “довів своє виправлення”, що є матеріальними підставами для застосування різних за змістом видів звільнення від відбування покарання: заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК) та умовно дострокового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК) відповідно. Цій проблемі присвятили свою увагу сучасні юристи Є.О. Письменський [11, с. 382–389], О.В. Сахнік, М.С. Пузирьов [13], І.С. Яковець [14, с. 104–110]. У свою чергу, концепцію формалізації заміни невідбутої частини покарання більш м'яким та концепцію умовно-дострокового звільнення від відбування покарання було висвітлено і у нашій праці [15].

Водночас ми вважаємо, що на сьогодні є всі резерви для побудови концепції формалізації помилування – підпорядкованість помилування системі встановлених критеріїв, які обмежують можливість довільного звільнення від відбування покарання. Розробка концепції має здійснювати спільно юристами, психологами, педагогами, управлінцями, з відповідним науковим забезпеченням, врахуванням національного досвіду практики помилування та використанням позитивного

зарубіжного досвіду тощо. Від запровадження у практику помилування такої концепції “виграють” всі. Адже помилування стане відкритим, зрозумілим, прозорим правовим інститутом.

Сподіваємося, що у подальшому положення про порядок здійснення помилування в Україні буде “крокувати” лише вперед.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Маляренко В.Т.* Амністія та помилування в Україні / В.Т. Маляренко, А.А. Музика [навч. посіб.]. – К. : Атіка, 2007. – 700 с.
2. Про Положення про порядок здійснення помилування : Указ Президента України від 21.04.2015 № 223/2015 // Урядовий кур’єр. – 25 квітня 2015. – № 76.
3. Порядок подання до Адміністрації Президента України матеріалів за клопотанням засуджених про помилування та виконання указів Президента України про помилування : затверджено Наказом Міністерства юстиції України від 28 вересня 2012 р. № 1439/5, із змінами, внесеними Наказом Міністерства юстиції України від 3 листопада 2015 р. № 2200/5 // Офіційний вісник України. – 20 листопада 2015 р. – № 90. – Стор. 401. – Ст. 3080. – Код акта 79329/2015.
4. Положення про порядок здійснення помилування громадян, засуджених судами Української РСР : затверджено Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 9 липня 1990 року № 46-12 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 2 січня 1990 р. – № 1. – Ст. 3.
5. Положення про порядок здійснення помилування осіб, засуджених судами України : затверджено Указом Президента України від 31 грудня 1991 р. № 22 // Збірник указів Президента. – 1992. – № 1.
6. Положення про порядок здійснення помилування : затверджено Указом Президента України від 12 квітня 2000 р. № 588/2000 // Урядовий кур’єр. – 26 квітня 2000 р.
7. Положення про порядок здійснення помилування такого його виду, як зняття судимості : затверджено Указом Президента України від 20 жовтня 2001 р. № 994/2001 // Урядовий кур’єр. – 3 лист. 2001 р. – № 203.
8. Положення про здійснення помилування, яке не змінювало існуючі види здійснення помилування : затверджено Указом Президента України від 19 липня 2005 р. № 1118/2005 // Офіційний вісник України. – 5 серп. 2005 р. – № 29. – Стор. 98. – Ст. 1705.
9. Положення про порядок здійснення помилування : затверджено Указом Президента України від 16 вересня 2010 р. № 902/2010 // Урядовий кур’єр. – 21 верес. 2010 р. – № 174.
10. *Зінченко І.О.* Щодо вдосконалення інституту помилування в кримінальному праві України / І.О. Зінченко // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої регламентації із законодавством європейських країн: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., 13–14 жовтня 2011 р. / редкол.: В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – 456 с.
11. *Письменський Є.О.* Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : [монографія] / Є.О. Письменський ; [наук. ред. д-р юрид. наук, проф. О.О. Дудоров]. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. – 727 с.
12. *Мойсеєнко В.М.* Помилувати не можна стратити : наук.-інформ. вид. В.М. Мойсеєнко. – К. : Вища школа, 2011. – 376 с.
13. Критерії і показники оцінки ступеня виправлення засуджених : методичні рекомендації / [Пузирьов М.С., Сахнік О.В., Матвеева Ю.О.] ; за заг. ред. д.ю.н., проф. І.Г. Богатирьова. – К. : Державна пенітенціарна служба України, Інститут кримінально-виконавчої служби, 2014. – 63 с.
14. *Яковець І.С.* Умовно-дострокове звільнення та заміна невідбутої частини покарання більш м’яким / І.С. Яковець. – PRI, 2012. – 212 с.
15. *Горох О.П.* Про формалізацію заміни невідбутої частини покарання більш м’яким / О.П. Горох / Наука і правоохорона. – 2015. – № 1. – С. 127–134.

Отримано 16.03.2016