



В.Р. Мойсик,
суддя Верховного Суду
України у відставці,
народний депутат
України,
кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України

Summary

The article examines issues of legal regulation of the institution of pardon under the laws of Ukraine and practical administration of pardon by the President of Ukraine. The author gives proposals as regards the development of legislative regulation of pardon, elimination of gaps and collisions in legal texts

Помилування як правовий інститут

Соціально-правовий феномен помилування як прояв милості держави та її керівника щодо людини, яка скоїла злочин, та дієвий стимул для виправлення осіб, які відбувають кримінальне покарання, відомий людству з давніх часів і на сьогодні вже є традиційним повноваженням глав держав у сфері реалізації судової влади.

Причому попри багатомісячний шлях цивілізаційного розвитку й державного становлення різних народів світу суть помилування як соціально-правового інституту залишалася фактично незмінною — прояв милосердя з боку держави до своїх підданих, які вчинили злочини будь-якої тяжкості.

Україна у своєму одвічному прагненні до державної незалежності пройшла доволі складний шлях, позначений драматичними, а нерідко й трагічними періодами, однак за часів становлення державності й створення національної законодавчої бази завжди проявляла такі генетично притаманні їй якості, як людинолюбство й милосердя. Свідченням цього є нормативно-правові документи, за якими надавалася можливість застосування помилування як індивідуального державно-владного веління у формі вибачення особи, яка скоїла злочин.

З огляду на це характерним є зміст ст. 7 Законів про тимчасовий державний устрій України, що були підписані 29 квітня 1918 р. Гетьманом всієї України П. Скоропадським та Отаманом Ради Міністрів М. Устимовичем. У розділі «Про Гетьманську владу» зазначено: «Гетьманові належить помилування засуджених, полегчення кари і загальне прощення зроблених злочинних подій з скасуванням проти них переслідування і висвободження їх від суду і кари, а також складання казенних взимок і дарування милости в особистих випадках, коли цим не порушаються нічі охоронені законом інтереси і громадянські права»¹.

Як відомо, конституційно-правові напрацювання Гетьманату П. Скоропадського, Директорії на чолі з В. Винниченком, Української Народної Республіки не були реалізовані через поразку українського народу в боротьбі проти більшовицької агресії та встановлення в Україні радянської влади.

За період входження України до СРСР були прийняті Конституції УРСР в 1919, 1929, 1937 та 1978 рр. Незважаючи на ідеологічне спрямування й політичну заангажованість, які виключали можливість надання пріоритет-

¹ Конституційні акти України. 1917—1920. Невідомі конституції України. — К., 1992. — 272 с.

ності питанням забезпечення прав і свобод громадян, усі ці конституційні акти передбачали «помилування осіб, засуджених судами України», право на здійснення якого належало Президії Верховної Ради УРСР².

Попри багатомісячний шлях цивілізаційного розвитку й державного становлення різних народів світу, суть помилування як соціально-правового інституту залишалася фактично незмінною — прояв милосердя з боку держави до своїх підданих, які вчинили злочини будь-якої тяжкості

Після прийняття 16 липня 1990 р. Верховною Радою УРСР Декларації про державний суверенітет України № 55-ХІІ постало питання щодо заснування посади глави держави.

Зважаючи на це, Верховна Рада УРСР 5 липня 1991 р. ухвалила декілька законів і постанов, а саме: Закон № 1293-ХІІ «Про заснування поста Президента Української РСР і внесення змін та доповнень до Конституції (Основного Закону) Української РСР» (далі — Закон № 1293-ХІІ), Закон № 1295-ХІІ «Про Президента Української РСР», Закон № 1297-ХІІ «Про вибори Президента Української РСР», Постанову № 1296-ХІІ «Про порядок введення в дію Закону Української РСР «Про Президента Української РСР» та Постанову № 1299-ХІІ «Про вибори Президента Української РСР».

Цими нормативно-правовими актами фактично було не тільки започатковано, а й реалізовано ідею заснування в Україні президентської влади.

Логічним завершенням цього етапу стало прийняття Верховною Радою України 24 серпня 1991 р. історичного документа — Акта проголошення незалежності України (Постанова № 1427-ХІІ), а 1 листопада того ж року — Декларації прав національностей України (№ 1771-ХІІ).

Серед інших змін і доповнень, внесених до Конституції УРСР 1978 р. згідно із Законом № 1293-ХІІ, була й гл. 12—1 «Президент України», у ст. 114—5 якої передбачено перелік повноважень Президента України, у тому числі його право здійснювати «помилування осіб, засуджених судами України» (п. 11).

Попри інтенсивність вжиття заходів законодавчого характеру, спрямованих на удосконалення Конституції УРСР 1978 р. шляхом приведення її у відповідність до принципів і положень зазначеної вище Декларації та Акта проголошення незалежності України, давалася взнаки відсутність нової демократичної Конституції України, оскільки її

прийняття дало б поштовх до здійснення економічних, політичних і державно-правових реформ, необхідних в умовах тодішньої економічної та політичної кризи.

Саме задля підготовки проекту нової Конституції було створено Конституційну комісію на чолі з Президентом України, яка розробила концепцію нового Основного Закону та його загальнометодологічні принципи, а також створила робочу групу, на яку й покладалася безпосередня підготовка тексту нової Конституції. Проте надалі конституційний процес було призупинено через політичне протистояння владних структур, соціальну напругу в суспільстві та його криміналізацію.

У такій ситуації український політикум змушений був шукати інші шляхи реформування державної влади на засадах чіткого розподілу функцій між законодавчою та виконавчою владою.

З цією метою Верховна Рада України 18 травня 1995 р. ухвалила Закон «Про державну владу і місце самоврядування в Україні», проте відхилила спрямований на реалізацію його положень Закон «Про застосування Закону України «Про державну владу і місце самоврядування в Україні» та зміни Конституції (Основного Закону) України у зв'язку з його прийняттям». Це унеможливило належне функціонування всього державного механізму як у центрі, так і на місцях, неминучим наслідком чого було подальше стримування проведення економічних реформ, зuboжіння населення, загострення соціальних конфліктів.

Однак вихід із цієї політико-конституційної кризи все ж таки було знайдено. 8 червня 1995 р. Президент України як глава держави і глава виконавчої влади та Верховна Рада України як єдиний законодавчий орган підписали Конституційний договір про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України. Було погоджено, що такими засадами є заходи, визначені Законом «Про державну владу і місце самоврядування в Україні».

У ст. 24 розд. III «Президент України» цього Закону, де було конкретизовано повноваження глави держави, передбачалося, як і в Конституції 1978 р., право Президента здійснювати «помилування осіб, засуджених судами України». Тобто це повноваження Президента обмежувалося колом засуджених осіб.

Після прийняття 28 червня 1996 р. Верховною Радою України нової Конституції цю норму було змінено й викладено в такій редакції: «Президент України ... здійснює помилування» (ст. 106).

² Див., напр.: Слюсаренко А.Г., Томенко М.В. Історія Української Конституції. — К., 1993. — 187 с.; Українська радянська енциклопедія: в 15 т. — К., 1980. — Т. 5. — 560 с.; Політичний словник / За ред. В.К. Врублевського, В.М. Мазура, А.В. Мяливицького. 2-ге вид. — К., 1976. — 258 с.; Дубина К.К. История Украинской ССР: в 2 т. — К., 1969. — Т. 2. — К., 1969. — 836 с.; Таранов А.П. Історія Конституції Української Радянської Соціалістичної Республіки. — К., 1957. — 166 с.

Саме ця конституційна норма є чинною й на сьогодні, тому далі йтиметься лише про неї як таку, що надає Президенту України виключне право здійснювати помилування осіб, які вчинили злочини будь-якої тяжкості.

Помилування як спеціальний вид повного або часткового звільнення від покарання особи, яка вчинила злочин, здійснюється на підставі виданого Президентом відповідного указу.

Указ Президента про помилування — це персоналізований правовий документ, що видається стосовно індивідуально визначеної особи, яка вчинила злочин. Він не встановлює жодних умов для його застосування і є юридичною підставою для звільнення особи, яка вчинила злочин, від покарання чи заміни його більш м'яким.

Цей документ не є нормативним, він є актом застосування права лише в одному конкретному випадку і стосовно конкретної особи (осіб). Указ про помилування не скасовує і не змінює положень кримінального законодавства України, не декриміналізує якісь діяння. Він не скасовує і не змінює вироку суду в конкретній справі, не ставить під сумнів ні законність вироку, ні його обґрунтованість, лише полегшує долю особи, яка вчинила злочин, і є проявом гуманізму та милосердя до неї з боку держави та її глави.

Указ Президента про помилування — це персоналізований правовий документ, що видається стосовно індивідуально визначеної особи, яка вчинила злочин. Він не встановлює жодних умов для його застосування і є юридичною підставою для звільнення особи, яка вчинила злочин, від покарання чи заміни його більш м'яким

Як юридичний інститут помилування нормативно врегульовується на трьох основних рівнях: конституційному, законодавчому та підзаконному.

Виходячи із конституційного положення про те, що Президент здійснює помилування, інші галузі законодавства — кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого — відповідно до предметів свого регулювання тією чи іншою мірою пов'язані з цим інститутом.

Так, у ст. 87 «Помилування» розд. XII «Звільнення від покарання та його відбування» Кримінального кодексу України (далі — КК) зазначено, що помилування здійснюється Президентом України стосовно індивідуально визначеної особи і що актом про помилування може бути здійснена заміна засудженому призначеного судом покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі на строк не менше 25 років.

У ст. 85 цього ж розділу, яка регламентує звільнення від покарання за актом про помилування, передбачено, що на його підставі засуджений може бути повністю або частково звільнений від осно-

вного і додаткового покарання, а також засудженому може бути замінено покарання або невідбута його частина більш м'яким покаранням. Акт про помилування як зазначена вище підстава згадується і у ст. 74 КК, що регламентує загальні питання звільнення від покарання та його відбування.

Крім того, у ст. 44 «Правові підстави та порядки звільнення від кримінальної відповідальності» розд. IX «Звільнення від кримінальної відповідальності» КК також є посилення на акт про помилування, але як на підставу звільнення від кримінальної відповідальності ще не засудженої особи, яка вчинила злочин.

Спостерігається також певний правовий зв'язок інституту помилування з кримінально-процесуальним законодавством України. У п. 4 ст. 6 Кримінально-процесуального кодексу України (далі — КПК), що регламентує обставини, які виключають провадження в кримінальній справі, встановлено, що кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю у зв'язку з помилуванням окремих осіб.

А згідно з ч. 2 ст. 341 цього Кодексу, яка врегульовує порядок проголошення вироку, головуючий повинен роз'яснити підсудному, його законному представникові, а також потерпілому, цивільному позивачеві, цивільному відповідачеві та їх представникам зміст вироку, строки і порядок його оскарження та право подати клопотання про помилування.

У кримінально-виконавчому законодавстві України акт про помилування є, з одного боку, підставою для виконання і відбування покарання (ст. 4 Кримінально-виконавчого кодексу України), а з другого — підставою для звільнення від відбування покарання (ст. 152 зазначеного Кодексу).

Щодо підзаконних актів, спрямованих на реалізацію інституту помилування, основоположними документами у цій сфері правового регулювання є: Положення про здійснення помилування, затверджене Указом Президента України від 19 липня 2005 р. № 1118/2005 (далі — Положення); Інструкція про порядок подання до Секретаріату Президента України матеріалів з питань помилування та виконання указів Президента України про помилування, затверджена згідно з наказом Державного департаменту України з питань виконання покарань від 16 травня 2006 р. № 93; Положення про Державний департамент України з питань виконання покарань, затверджене відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 10 червня 2009 р. № 587.

Слід зазначити, що чинне Положення є вже третім, прийнятим після проголошення державного суверенітету й незалежності України.

Перше, що мало назву Положення про порядок здійснення помилування осіб, засуджених судами України, було затверджене невдовзі після заснування поста Президента УРСР і внесення змін та доповнень до Конституції, згідно з якими функцію помилування передано до відання Президента. Водночас було утворено Комісію при Президентові України у питаннях помилування (далі — Комісія) та затверджено її склад згідно з Указом Президента України від 31 грудня 1991 р. № 22 «Про порядок здійснення помилування осіб, засуджених судами України».

Зазначене Положення втратило чинність у квітні 2000 р. після прийняття згідно з Указом Президента України від 12 квітня 2000 р. № 588/2000 другого аналогічного документа з дещо іншою назвою — Положення про порядок здійснення помилування, яке діяло до затвердження чинного на сьогодні Положення.

Положення про здійснення помилування, врегульовуючи практично всі матеріальні й процесуальні питання цього інституту, визначає насамперед види державно-владного вибачення особи, яка вчинила злочин

Що ж стосується Комісії як дорадчого органу, то вона утворювалася із затвердженням персонального складу або затверджувалася у новому персональному складі й окремими указами Президента України³. Так само окремими указами у її складі неодноразово здійснювалися зміни⁴.

Положення, врегульовуючи практично всі матеріальні й процесуальні питання цього інституту, визначає насамперед види державно-владного вибачення особи, яка вчинила злочин, а саме: заміну довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк, який згідно з ч. 2 ст. 87 КК не може бути меншим, ніж 25 років позбавлення волі; повне або часткове звільнення від відбування як основного, так і додаткового покарання; заміну покарання або невідбутої його частини більш м'яким покаранням.

Процедура розгляду питання щодо помилування як найсуттєвіший етап реалізації інституту помилування за законодавством України розпочинається з подання відповідного клопотання, право на яке мають три категорії засуджених: засуджені судами України, які відбувають покарання або відбу-

ли основне покарання в Україні; засуджені судами іноземних держав і передані для відбування покарання в Україну без умови про незастосування помилування; засуджені в Україні й передані для відбування покарання іноземним державам, якщо ці держави погодилися визнати й виконати прийняте в Україні рішення про помилування.

Крім зазначених осіб, клопотання про помилування можуть подати їхні захисники, батьки, дружини (чоловіки), діти, законні представники, а також громадські організації.

Ініціюючи початок процедури реалізації інституту помилування стосовно конкретної особи, слід зважати на те, що Положення встановлює певні обмеження й обумовленості залежно від набрання чи не набрання вироком законної сили, від категорії засуджених, їхніх попередніх судимостей та підстав звільнення від відбування покарання, поведінки в місцях позбавлення волі та терміну вже відбутого покарання.

Так, клопотання про помилування може бути подано лише після набрання вироком законної сили, а у разі, коли кримінальна справа розглядається в касаційному порядку, — після прийняття рішення Верховним Судом України.

Якщо особа, яку раніше було неодноразово (два і більше разів) засуджено за вчинення умисних злочинів або до якої раніше застосовувалися помилування, амністія, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, заміна невідбутої частини покарання більш м'яким, звільнення від відбування покарання з випробуванням, до погашення чи зняття судимості знову вчинила умисний злочин, вона може бути помилувана лише у виняткових випадках.

Клопотання про помилування може бути подано лише після набрання вироком законної сили, а у разі, коли кримінальна справа розглядається в касаційному порядку, — після прийняття рішення Верховним Судом України

Якщо йдеться про засуджених, які не стали на шлях виправлення, відбули незначну частину призначеного їм строку покарання, а також засуджених за особливо тяжкі злочини, які не відбули половини призначеного їм строку покарання, клопотання про помилування може бути задоволено лише за наявності обставин, що потребують особливо гуманного ставлення.

Якщо ж особу засуджено до довічного позбавлення волі, клопотання про її помилування може бути подано після відбуття нею не менше 20 років призначеного покарання.

До клопотання про помилування додаються копії вироку (вироків), ухвал і постанов судів, які є підставою для відбування покарання засудженим, а також можуть долучатися характеристики, анкетні дані,

³ Див.: укази Президента України: від 9 грудня 1994 р. № 745/94 «Про Комісію при Президентові України у питаннях помилування»; від 6 грудня 1999 р. № 1532/99 «Про Комісію при Президентові України у питаннях помилування»; від 29 квітня 2005 р. № 731/2005 «Про новий склад Комісії при Президентові України у питаннях помилування».

⁴ Див.: укази Президента України: від 22 січня 1997 р. № 64/97 «Про зміни у складі Комісії при Президентові України у питаннях помилування»; від 5 листопада 1998 р. № 1215/98 «Про внесення змін до Указу Президента України від 9 грудня 1994 р. № 745»; від 28 грудня 2005 р. № 1868/2005 «Про зміни у складі Комісії при Президентові України у питаннях помилування»; від 15 вересня 2008 р. № 834/2008 «Про зміни у складі Комісії при Президентові України у питаннях помилування»; від 25 червня 2009 р. № 491/2009 «Про зміну у складі Комісії при Президентові України у питаннях помилування».

довідки про стан його здоров'я та близьких родичів, інші документи, що мають істотне значення для застосування помилування. Водночас відсутність вироків, рішень апеляційної чи касаційної інстанцій та інших відомостей щодо засудженого не є підставою для відмови у розгляді цього клопотання.

У клопотанні, що подається не засудженим, а іншими особами чи громадськими організаціями, необхідно зазначати прізвище, ім'я, по батькові та рік народження засудженого, коли, яким судом, за якою статтею (статтями) КК і на який строк покарання його засуджено, в якій установі відбуває покарання і які є обставини, що можуть розглядатися як виняткові чи такі, що потребують особливо гуманного ставлення.

Виходячи із принципу гуманізму, закон не обмежує коло осіб, до яких може бути застосовано помилування. Це можуть бути особи, засуджені до довічного позбавлення волі, неодноразово судимі та засуджені за вчинення будь-яких злочинів, у тому числі особливо тяжких

Клопотання про помилування, що подає засуджена особа через установу або інший орган виконання покарань, разом із копіями вироку, ухвал і постанов суду, характеристикою про поведінку і ставлення до праці із викладенням думки керівника цієї установи або органу, спостережної комісії, служби у справах неповнолітніх по суті клопотання, а також іншими документами і даними, що мають значення для розгляду питання про застосування помилування, надсилається тим же органом до Адміністрації Президента України.

Відповідно до Положення з метою забезпечення реалізації Президентом конституційних повноважень щодо помилування осіб, які скоїли злочини, опрацювання клопотань, підготовка матеріалів до розгляду та проектів указів Президента з питань помилування, здійснення контролю за виконанням указів, повідомлення осіб про результати розгляду їхніх клопотань щодо помилування та інші пов'язані із зазначеними функціями обов'язки покладено на Управління з питань помилування Адміністрації Президента України, що діє згідно з Указом Президента від 18 березня 2010 р. № 364/2010 (далі — Управління).

На виконання цих функцій та завдань Управління наділено досить широкими повноваженнями, насамперед правом витребування від суду, органів прокуратури, юстиції, внутрішніх справ, установ та органів, що виконують покарання, органів виконавчої влади та місцевого самоврядування матеріалів, необхідних для розгляду клопотань про помилування, з'ясування їхньої думки про доцільність його застосування, а також правом доручати їм перевірку окремих питань. Крім цього, у випад-

ках, коли засуджений не перебуває під вартою, виконання вироку щодо нього може бути зупинено в установленому порядку до розгляду Управлінням клопотання про помилування.

Після надходження необхідних для розгляду матеріалів щодо помилування конкретної особи працівники Управління ознайомлюються з вироком та іншими судовими рішеннями, перевіряють наявність оскарження вироку в апеляційній чи касаційній інстанціях, аналізують та оцінюють інформацію, викладену в клопотанні, а також щодо особистості засудженого, його поведінки та ставлення до праці як у період до засудження, так і в період перебування в установах виконання покарань, опрацьовують характеристики, довідки про захворювання, з'ясовують питання про наявність неповнолітніх дітей, батьків похилого віку тощо.

Виходячи із принципу гуманізму, закон не обмежує коло осіб, до яких може бути застосовано помилування. Це можуть бути особи, засуджені до довічного позбавлення волі, неодноразово судимі та засуджені за вчинення будь-яких злочинів, у тому числі особливо тяжких. Разом з тим Положення встановлює надійний бар'єр на шляху до безпідставного помилування осіб, засуджених за особливо тяжкі злочини, раніше неодноразово судимих та тих, що не стали на шлях виправлення.

Саме тому Управління відхиляє клопотання про помилування, що не підлягають задоволенню за обставин, передбачених Положенням. Про такі клопотання воно доповідає Комісії, а також повідомляє про відмову заявникам із зазначенням мотивів прийнятого рішення.

Крім обставин, безпосередньо передбачених у Положенні, підставами для відхилення клопотань про помилування можуть бути: антигромадський спосіб життя особи до засудження; наявність кількох судимостей, незалежно від їх зняття чи погашення; активна участь у підготовці та вчиненні злочину; значна кількість епізодів скоєних злочинів; настання тяжких наслідків від злочину; великі чи особливо великі розміри заподіяної шкоди; неналежна поведінка під час відбування покарання; негативна думка щодо можливості помилування засудженого як адміністрації установи (органу, інспекції) за місцем його відбування покарання, так і органів виконавчої влади чи місцевого самоврядування, на території яких до засудження проживала особа.

Також відхиляється клопотання про помилування тих засуджених, на яких поширюється дія чинного на той час закону про амністію або які можуть бути в період підготовки та розгляду матеріа-

лів про помилування звільнені судом від відбування покарання умовно-достроково, або яким може бути замінено невідбуту частину покарання більш м'яким покаранням.

За наявності необхідних підстав підготовленим Управлінням матеріали разом із клопотаннями про помилування, а також матеріали за зверненнями народних депутатів України формуються в окремі справи стосовно конкретних засуджених і вносяться на розгляд Комісії.

Ретельно вивчаючи матеріали кожної такої справи, Комісія з'ясовує передусім наявність або відсутність виняткових обставин чи таких, що потребують особливо гуманного ставлення. Слід зауважити, що ні Положення, ні будь-який інший нормативний акт не містять їх конкретного переліку. Питання щодо їх наявності чи відсутності вирішуються в кожному окремому випадку. Причому в різних ситуаціях аналогічні обставини можуть бути визнані як винятковими, так і такими, що потребують особливо гуманного ставлення. До них, як правило, належать: вчинення злочину неповнолітнім чи особою похилого віку або внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин; наявність особливих заслуг засудженого перед суспільством чи державою; активне сприяння розкриттю злочину; усунення заподіяної шкоди; тяжке захворювання засудженого або його близьких родичів; наявність у засудженого кількох неповнолітніх дітей, похилого віку батьків; відсутність відповідної опіки над малолітніми дітьми чи престарілими батьками засудженого; виникнення тяжкого матеріального стану сім'ї засудженого внаслідок стихійного лиха тощо. Наявність або відсутність таких факторів встановлюється стосовно всіх засуджених осіб, які претендують на помилування, а не тільки тих, хто може бути помилуваним виключно за наявності виняткових обставин чи таких, що потребують особливо гуманного ставлення.

До того ж Комісія обов'язково враховує характер і ступінь тяжкості вчиненого злочину, інформацію щодо особистості засудженого, його поведінки та ставлення до суспільно-корисної праці, наявність родини та неповнолітніх дітей, батьків похилого віку, строк відбутого покарання, думку адміністрацій установ виконання покарань, місцевих органів виконавчої влади, громадських організацій стосовно доцільності помилування.

Для того, щоб рішення Комісії було всебічно виваженим і правильним, беруться до уваги й інші обставини, що мають істотне значення для застосування помилування, насамперед конкретні обставини, за яких було скоєно злочин, та мотиви його вчинення.

Практика роботи Комісії свідчить, що такий підхід є найбільш продуктивним, оскільки дає можливість виявляти суттєві відмінності в ситуаціях скоєння злочинів, які формально кваліфіковані за однією і тією ж статтею КК, та правильно оцінювати наявність і ступінь криміногенності осіб, засуджених за зовнішньо схожі злочини.

Відхилення клопотання про помилування не позбавляє заявника права на його повторне подання, але лише за умов усунення мотивів відмови, викладених у повідомленні Управління, чи настання обставин, що можуть розглядатися як виняткові або такі, що потребують особливо гуманного ставлення

За результатами розгляду клопотань про помилування і матеріалів, підготовлених Управлінням, Комісія формулює пропозиції про застосування помилування, які вносить Президенту разом з узагальненими довідками щодо засуджених та підготовленим проектом указу про помилування.

Про клопотання, підстав для задоволення яких Комісія не знайшла, Управління доповідає Президенту, а також інформує заявників.

Глава держави, розглянувши внесені пропозиції Комісії, приймає рішення про помилування засуджених, яке оформляється указом. Слід зазначити, що відхилення клопотання про помилування не позбавляє заявника права на його повторне подання, але лише за умов усунення мотивів відмови, викладених у повідомленні Управління, чи настання обставин, що можуть розглядатися як виняткові або такі, що потребують особливо гуманного ставлення.

Водночас у разі відхилення Комісією клопотання про помилування повторне клопотання щодо особи, засудженої за особливо тяжкий злочин, за відсутності нових обставин, що заслуговують на увагу, Управління може внести на розгляд Комісії не раніш як через рік, а щодо особи, засудженої за інші злочини, — не раніш як через шість місяців із часу відхилення попереднього клопотання. Повторне звернення, що надійшло до закінчення цих строків, повертається заявнику з відповідним роз'ясненням.

Після видання Президентом указу про помилування настає завершальний етап реалізації цього правового інституту щодо індивідуально визначених засуджених осіб — указ надсилається для виконання відповідним державним установам: Державному департаменту України з питань виконання покарань — щодо осіб, які відбувають покарання в установах виконання покарань; відповідним судам — щодо осіб, які не відбувають покарання або засуджені до інших покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, а також які звільняються від додаткових покарань; Міністер-

ству оборони України — щодо осіб, засуджених до тримання в дисциплінарному батальйоні військово-службовців або до службових обмежень для військово-вслужбовців.

Всі укази про помилування надсилаються також Міністерству внутрішніх справ України до відома та іншим державним органам — для забезпечення соціальної адаптації осіб, які відбули покарання.

Державні інституції, на які покладено виконання указів Президента про помилування засуджених, зобов'язані про їх виконання повідомити Адміністрацію Президента України, відповідне Управління якої здійснює контроль за реалізацією цих указів.

За період, який минув після заснування в Україні президентської влади та передачі главі держави повноважень щодо прощення осіб, які скоїли злочини будь-якої тяжкості, склалася ефективна система реалізації Президентом свого виключного права на помилування

Завдяки чітко визначеному в національному законодавстві механізму реалізації інституту помилування як важливої державної функції Президента, у правозастосовній практиці відповідних інституцій напрацьована й використовується доволі проста і прозора, а тому доступна кожному засудженому, його захисникові, родичам чи іншим зацікавленим особам процедура ініціювання та розгляду цих питань. Поєднання ж досконалої правової регламентації інституту помилування з професійно організованою роботою Комісії та Управління створило сприятливі умови для скрупульозної підготовки та ретельного розгляду на кожному засіданні Комісії від 50 до 100 справ, за якими щорічно задовольняється до двох тисяч клопотань про помилування.

Отже, на нашу думку, можна із впевненістю констатувати, що за період, який минув після заснування в Україні президентської влади та передачі главі держави повноважень щодо прощення осіб, які скоїли злочини будь-якої тяжкості, склалася ефективна система реалізації Президентом свого виключного права на помилування. І немає на сьогодні ні юридичних, ні фактичних підстав піддавати сумніву існування в Україні інституту помилування засуджених осіб як важливої державної функції Президента.

На жаль, сумніви щодо конституційності повноважень Президента, пов'язаних із правом помилування, останнім часом висловлюються, причому інколи це право називають навіть пережитком монархії, несумісним із проголошеною ідеєю правової держави. А обґрунтовується така позиція посиланням на те, що процедура реалі-

зації помилування має бути детально виписана в Конституції на основі закладених у ній принципів, а оскільки право призначати кримінальне покарання принципово належить виключно суду, то й право змінювати процес його виконання має також належати лише суду⁵.

На наш погляд, ця аргументація не є переконливою з огляду на такі міркування.

По-перше, характер і обсяг повноважень Президента визначаються особливостями його конституційного статусу як глави держави, який є гарантом додержання Конституції, прав і свобод людини і громадянина.

По-друге, конституційні повноваження Президента, пов'язані зі сферою реалізації судової влади, не обмежуються правом здійснення помилування. Крім того, глава держави призначає на посади та звільняє з посад третину складу Конституційного Суду України, утворює суди у визначеному законом порядку, призначає вперше на посади професійних суддів строком на п'ять років, а також призначає трьох членів Вищої ради юстиції.

По-третє, право помилування вважається традиційним виключним повноваженням глав держав у більшості країн світу, насамперед президентів, які на сьогодні є главами держав у майже 150 країнах, монархів, прем'єр-міністрів та в деяких випадках — інших службових осіб⁶.

Не можна визнати продуктивною й пропозицію щодо передачі права помилування від глави держави до суду лише на тій підставі, що «принципово виключно суду» належить право призначати покарання. Адже якщо сприйняти таку логіку, то доведеться, мотивуючи зазначеною підставою, визнати, що амністія має оголошуватися не згідно із законом про амністію, який ухвалює Верховна Рада і підписує Президент України, а відповідно до рішення суду, а право вето щодо прийнятих Верховною Радою законів та право підпису законів

⁵ Див.: http://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=257

⁶ Так, в Японії згідно з Конституцією країни питання про помилування вирішує Кабінет Міністрів з подальшим його затвердженням Імператором. У Португалії такі клопотання розглядає спеціальна комісія, до складу якої входять представники Міністерства юстиції, прокуратури і суду, а наприкінці кожного року міністр юстиції особисто подає Президенту прохання щодо помилування засуджених, які, за висновком комісії, на нього заслуговують.

У Франції клопотання про помилування засуджені направляють на ім'я Президента або міністра юстиції, проте спочатку звернення надходять до Бюро з помилування і виконання покарань, звідки направляються прокурорам судових округів. Прокурори, виходячи з результатів спеціальних розслідувань, визначають доцільність застосування помилування до конкретних засуджених. Потім матеріали надходять до Міністерства юстиції, де у разі позитивного рішення готується проект декрету про помилування, який подається Генеральному Секретаріату Адміністрації Президента. Декрет підписують Президент, Прем'єр-міністр і міністр юстиції.

У США процедура помилування є доволі гнучкою, оскільки воно здійснюється не тільки главою держави, а й губернаторами штатів. У Федеративній Республіці Німеччина ця процедура також наближена до регіонів. Тут правом помилування осіб, засуджених верховними судами земель у справах, пов'язаних із захистом державних інтересів, при підтриманні обвинувачення Генеральним прокурором країни, наділяється Федеральний Президент, а в землях країни таке право надане міністрам юстиції земель, які можуть передавати його органам виконавчої влади земель.

має належати не Президенту, а самій же Верховній Раді, оскільки право приймати закони належить виключно їй.

Цілком очевидно, що з точки зору демократичного державотворення, принципів поділу державної влади, створення балансу сил та координації діяльності влади задля забезпечення її єдності ці новели є хибними, а тому непридатними для практичного застосування.

У зв'язку з цим доречно буде нагадати, що за національним законодавством суд будь-якої інстанції виносить вирок, виходячи з букви закону, тобто діє в певних межах, вийти за які не має права.

Президент же, керуючись своїми дискреційними повноваженнями⁷, може приймати рішення, виходячи не тільки з букви, а й з духу Конституції та законів України, орієнтуючись на особливості конкретної життєвої ситуації, обставини скоєння злочину, ступінь криміногенності засудженої особи та інші вагомні фактори.

Звичайно, інститут помилування в Україні має й певні недоліки, пов'язані із законодавчим регулюванням.

Йдеться про неузгодженість ст. 44 КК та п. 4 ст. 6 КПК з ч. 1 ст. 62 Конституції та п. 4 Положення.

Так, Основний Закон закріплює принцип презумпції невинуватості в чіткому й однозначному формулюванні в ч. 1 ст. 62: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду».

Зважаючи на такий конституційний припис, Президент у Положенні, хоча й послався на п. 27 ч. 1 ст. 106 Конституції, згідно з яким помилування застосовується не лише до засуджених, цілком логічно поширив дію цього нормативного акта виключно на осіб, вина яких встановлена обвинувальним вироком суду.

Протевідповідні норми кримінального й кримінально-процесуального законодавства України суперечать зазначеним положенням Конституції, а тому на практиці не можуть бути застосовані.

Так, у ст. 44 КК, яка регламентує правові підстави та порядок звільнення від кримінальної відповідальності, зазначено, що особа, яка вчинила злочин, звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбачених цим Кодексом, а також на підставі закону України про амністію чи акта поми-

лування, причому звільнення в усіх випадках «здійснюється виключно судом».

З огляду на таку неузгодженість кримінального закону з Конституцією виникає щонайменше чотири запитання:

1. Хто, на яких підставах і на якій стадії кримінального судочинства подає Президенту клопотання про помилування особи, яка вчинила злочин, чи іншим способом ініціює звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності на підставі акта про помилування?

2. На яких юридичних і фактичних підставах та на якій стадії кримінального судочинства видається акт про помилування ще не засудженої особи?

3. Що означає словосполучення «здійснюється виключно судом» у співвідношенні з приписом «на підставі акта помилування»?

4. Яке щодо форми й суті рішення приймає суд, звільняючи особу від кримінальної відповідальності на підставі акта про помилування?

Цілком очевидно, що знайти переконливі відповіді на ці запитання у межах вимог Основного Закону неможливо.

Президент, керуючись своїми дискреційними повноваженнями, може приймати рішення, виходячи не тільки з букви, а й з духу Конституції та законів України, орієнтуючись на особливості конкретної життєвої ситуації, обставини скоєння злочину, ступінь криміногенності засудженої особи та інші вагомні фактори

Аналогічна ситуація склалася і в кримінально-процесуальному законодавстві, оскільки у ст. 6 КПК, яка регламентує обставини, що виключають провадження в кримінальній справі, передбачено, що кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю «також у зв'язку з помилуванням окремих осіб» (п. 4 ч. 1). І хоча в ч. 3 цієї статті уточнюється, що якщо обставина, зазначена в п. 4, виявляється в стадії судового розгляду, суд доводить розгляд справи до кінця і постановляє обвинувальний вирок із звільненням засудженого від покарання, усі запитання, пов'язані з розглядом ст. 44 КК, на жаль, стосуються й цієї ситуації й залишаються поки що без відповіді.

Отже, на сьогодні, внаслідок неузгодженості окремих норм чинного законодавства, в національній правозастосовній системі створена й існує реальна можливість помилування невинуватих осіб, що суперечить не тільки букві й духу Конституції, а й правовій природі самого акта помилування.

Цілком логічно й закономірно, що за добу незалежності в Україні не було жодного випадку застосування помилування до особи, вина якої не доведена в законному порядку і не встановлена обвинувальним вироком суду. Хоча, як уже зазна-

⁷ Необхідно визнати цілком обґрунтованою позицію російських фахівців у галузі конституційного права Баглая М.В. та Габричадзе Б.М., які стверджують, що функція гаранта Конституції передбачає широкі повноваження Президента діяти на свій розсуд, виходячи не лише з букви, а й з духу Конституції та законів, усуваючи прогалини в правовій системі й реагуючи на непередбачені Конституцією життєві ситуації (Див.: Баглай М.В., Габричадзе Б.Н. Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. — М., 1996. — С. 335).

чалось, реальна загроза прийняття таких неконституційних актів існує й існуватиме доти, доки залишатиметься неузгодженість норм КК та КПК з Основним Законом.

При цьому не можна виключати того, що юридична можливість помилування осіб, вина яких не доведена в законному порядку і не встановлена обвинувальним вироком суду, в умовах загострення економічної кризи та посилення соціальної напруги в суспільстві використовуватиметься для силової розправи з політичними опонентами.

На сьогодні, внаслідок неузгодженості окремих норм чинного законодавства, в національній правозастосовній системі створена й існує реальна можливість помилування невинуватих осіб, що суперечить не тільки букві й духу Конституції, а й правовій природі самого акта помилування

Таке припущення ґрунтується на реальних подіях, що відбулися з народним депутатом УРСР Хмарою С.І., який внаслідок провокації, організованої адептами вмираючого тоталітарного режиму, за згодою Верховної Ради УРСР від 14 листопада 1990 р.⁸ був заарештований і майже рік перебував під вартою як підслідчий. На підставі Указу Президії Верховної Ради УРСР від 25 серпня 1991 р. № 1433-ХІІ «Про амністію з нагоди прийняття Акту про проголошення незалежності України» його було звільнено з-під варти, а також від кримінальної відповідальності. У преамбулі цього Указу зазначено: «Застосувати амністію по кримінальних справах, порушених в умовах найбільш гострого протистояння різних соціально-політичних сил при визначенні шляхів утворення української державності стосовно таких громадян»⁹.

⁸ Див.: Постанову Верховної Ради Української РСР від 14 листопада 1990 р. «Про згоду на притягнення до кримінальної відповідальності та арешт народного депутата Української РСР Хмари Степана Ілліча» // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1990. — № 48.

⁹ Див.: Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 40.

Таким чином, політична мотивація кримінального переслідування народного депутата Хмари С.І. проявилася з усією очевидністю, і тому не випадково вже 4 вересня 1991 р. Верховна Рада України прийняла юридично-політичне рішення — відмінила свою Постанову від 14 листопада 1990 р. про надання згоди на притягнення до кримінальної відповідальності та арешт Хмари С.І.

Проте, як бачимо, це рішення український парламент ухвалив лише після прийняття зазначеного Указу про амністію, який, до речі, був іменним, що суперечить самій правовій природі цього юридичного акта, призначення якого полягає в повному або частковому звільненні від кримінальної відповідальності й покарання не конкретних осіб, а певних категорій таких осіб. Бо персоніфікація правового документа про звільнення від кримінальної відповідальності й покарання, що видається стосовно індивідуально визначеної особи, надає цьому документу характерні ознаки, притаманні лише акту помилування.

Тож не дивно, що й на сьогодні, попри всі прийняті стосовно Хмари С.І. рішення, зокрема й присвоєння йому почесного звання Героя України, на державному рівні ніхто не сказав головного — що цю людину було заарештовано й притягнуто до кримінальної відповідальності незаконно.

На наш погляд, усунути розглянуті суперечності між Основним Законом і підзаконними актами вкрай необхідно, а зробити це можна шляхом внесення змін до зазначених вище кодексів, виключивши з їх відповідних статей посилання на помилування чи акт помилування.

Такі зміни, безумовно, удосконалять правове регулювання інституту помилування як однієї з важливих державних функцій Президента, що дасть змогу однозначно вирішувати питання щодо його практичної реалізації.