

хабар, повинна була підлягати кримінальній відповідальності за невідале підбурювання до отримання хабара. Водночас відбулася криміналізація пропозиції хабара у тій частині, в якій вона може розглядатися як готування до давання хабара. І сьогодні це є винятком із загального правила, передбаченого в ч. 2 ст. 14 КК, адже давання хабара (ч. 2 ст. 369 КК) і надалі залишається злочином невеликої тяжкості. Аналізуючи вказані законодавчі зміни з погляду інформаційно-превентивного значення кримінального закону, В.М. Бурдін загалом дає їм позитивну оцінку [5, с. 248–250].

Слід додати, що процесуальні і криміналістичні труднощі у встановленні фактів пропозиції неправомірної вигоди були і будуть. Але ж зрозуміло і те ж, що ті випадки пропозиції неправомірної вигоди (хабара), які піддавались кримінально-правовій оцінці і згідно з чинним раніше законодавством визнавались (у тому числі на рівні рішень Верховного Суду України) незлочинним виявленням на-

міру, були встановлені і доведені у порядку, визначеному кримінально-процесуальним законодавством.

Проведене дослідження проблемних аспектів об'єктивної сторони підкупу службової особи юридичної особи приватного права дозволяє зробити такі висновки: 1) назва ст. 368-3 КК України, в якій використовується термін «підкуп», охоплюючи як активний, так і пасивний підкуп, уточнення не потребує; 2) використаний у ч. 3 ст. 368-3 КК України зворот «з використанням наданих їй повноважень» необхідно замінити словосполученням «з використанням службового становища»; 3) диспозицію ч. 3 ст. 368-3 КК України слід доповнити вказівкою на прийняття службовою особою юридичної особи приватного права пропозиції надати їй або третій особі неправомірну вигоду; 4) основна проблема самостійної кримінальної відповідальності за пропозицію неправомірної вигоди лежить у правозастосовній площині.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Практика розгляду судами кримінальних справ про злочини, склад яких передбачено ст. 368 Кримінального кодексу України (одержання хабара) // Вісник Верховного Суду України. – 2010. – № 9. – С. 23–30.
2. Тютюгін В. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення? // Юридичний вісник України. – 6–12 лютого 2010 р. – № 6.
3. Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар до Закону України «Про засади запобігання і протидії корупції». – К.: Атіка, 2011. – 424 с.
4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cpi.transparency.org/cpi2012/results/>.
5. Бурдін В.М. Пропозиція хабара: диференціація кримінальної відповідальності чи криміналізація наміру // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 4. – С. 234–251.
6. Мисливий А.В. Пропозиція хабара: злочин чи виявлення умислу? // Юридичний вісник України. – 2 – 15 січня 2010 р. – № 1–2.
7. Ужва Л.О. Доцільність криміналізації пропозиції неправомірної вигоди чи хабара // Електронне наукове фахове видання «Державне управління: удосконалення та розвиток» // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=462>.

УДК 343.8 (477)

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ПОМИЛУВАННЯ В КОНТЕКСТІ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

ON THE NOTION OF PARDON TO THE PENITENTIARY LAW

Романов М.В.,

кандидат юридичних наук, доцент

Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

В статті розглянуто основні ознаки інституту помилування як міжгалузевого правового феномену. Визначені специфічні риси помилування як інституту кримінально-виконавчого права. Наведено поняття помилування, вказані проблемні моменти правового регулювання.

Ключові слова: підстава звільнення від відбування покарання, помилування, прощення, індивідуальний акт, суб'єкти помилування.

В статье рассмотрены основные признаки института помилования как межотраслевого правового феномена. Определены специфические черты помилования как института уголовно-исполнительного права. Приведено понятие помилования, указаны проблемные моменты правового регулирования.

Ключевые слова: основание освобождения от отбывания наказания, помилование, прощение, индивидуальный акт, субъекты помилования.

In the article the basic features of the institute of pardon are defined as a interbranch legal phenomenon. Identified the specific features of pardon as an institution of penitentiary law. Defined the notion of pardon and problematic points of legal regulation.

Key words: the base of exemption from punishment, pardon, forgiveness, individual act, the subjects of pardon.

Одним з пріоритетних напрямів реформування кримінально-виконавчої служби України (далі – КВС України), визначених Концепцією державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, на сьогодні є зниження навантаження на слідчі ізолятори та виправні колонії кримінально-виконавчої служби України, пошуки ефективних альтернативних позбавленню волі запобіжних заходів і видів покарання засуджених. І сьогодні вже спостерігається тенденція до скорочення чисельності засуджених, які тримаються в кримінально-виконавчих установах. Цей процес можна вважати одним з проявів гуманізації Кримінально- вико-

навчої служби України та спробами втілювати політику щодо реформування цієї структури.

Згідно з ст. 152 КВК України, помилування є однією з підстав звільнення засуджених впливу до закінчення всього строку покарання. Тому цей інститут також можна розглядати як один з дійових інструментів розвантаження установ, де особа фізично ізолюється від суспільства. Саме з цієї причини наукове вивчення інституту помилування набуває актуальності і стає своєчасним.

Сучасні науки кримінального циклу вивчають цей інститут. Зокрема, такі вчені як Ю.В. Баулін, О.М. Литвак, Т. Маляренко, А.А. Музика, О.В. Челюк, М. Школа та інші

досліджували помилування в рамках наукових статей та дисертаційних досліджень. Але, як правило, це здійснювалося через призму кримінального або кримінального процесуального права.

Завданням статті є розгляд основних ознак помилування крізь призму кримінально-виконавчого права України з метою формулювання визначення поняття помилування як інституту цієї галузі права.

Історично інститут помилування складався як правовий феномен, суть якого полягає в прощенні засудженої особи (злочинця). При чому раніше він мав недиференційований характер, тобто не існувало таких видів прощення, як амністія, а всі форми помилування цілком залежали від волі особи, яка мала можливість прощати. Як відзначає О.В. Чепелюк, перші згадки про звільнення від покарання на території сучасної України шляхом милування або прощення знаходимо ще за часів Київської Русі, в якій правом помилування був наділений не лише князь Київський, але й інші князі праукраїнських земель [1, с. 8].

Можна стверджувати, що раніше існував інститут, який правильніше називати прощенням. Історичний розвиток цього інституту пройшов через розмежування понять прощення та помилування. А більш менш стали законодавчі згадки про амністію виникають вже за радянських часів.

Все це свідчить, що в історичному розумінні поняття помилування є родовим, тобто таким, яке охоплює собою всі можливі форми прощення засуджених. Навіть на сьогодні законодавство деяких країн не містить поняття амністія [2]. Розглядаючи такий вид звільнення як один з різновидів помилування, О.В. Чепелюк також пише: у кримінальному законодавстві держав континентальної Європи спостерігається тенденція «включення» інституту амністії до складу інституту помилування. По суті, існує один інститут звільнення від покарання та відповідальності або пом'якшення покарання, який і носить загальну назву «помилування» [1, с. 9].

Але сучасна правова доктрина України встановлює два окремі інститути: амністія і помилування. І дійсно, між цими інститутами існує суттєва різниця.

Зокрема, помилування – це акт, який видає Президент України, а амністія оголошується законом України. В помилуванні є елемент каяття засудженого, оскільки, подаючи клопотання про помилування, засуджений фактично визнає вину, розкаюється та бере на себе моральну відповідальність за вчинений злочин, просить його вибачити. Амністія не передбачає активного прояву каяття з боку засудженого. Акт помилування має індивідуальний характер, оскільки стосується конкретного засудженого, на відміну від амністії, яка спрямована на невизначену кількість засуджених. Якщо видання амністії не залежить від засудженого, його бажання та волевиявлення, то подання клопотання про помилування – це право засудженого і саме він є його ініціатором. Це дуже важливе положення, яке вказує на те, що засуджений повинен проявити ініціативу, і ця ініціатива не повинна обмежуватися лише поданням клопотання. Така активна діяльність з боку засудженого вже сама по собі може свідчити про зміни в особистості людини. Просити прощення також непросте річ, на неї здатен не кожний.

Помилування, на відміну від амністії, не має обмежень щодо категорій засуджених, які можуть бути звільнені на підставі акту помилування. Але актом помилування може бути замінене одне покарання на інше, більш м'яке.

Наведені ознаки є не лише вирізняльними, а й атрибутивними для поняття помилування. Вони демонструють різницю між окремими підставами звільнення засудженого (амністією і помилуванням), але з іншого боку вказують на особливість і навіть унікальність таких підстав. Вони унікальні тому, що, на відміну від всіх інших підстав звільнення, при регулюванні помилування і амністії законодавець наповнює їх значним етичним потенціалом.

Лише амністія і помилування пов'язані з етичною категорією прощення, лише ці дві підстави мають справу не з поступовими змінами в соціальному статусі засудженого, а, перш за все, з проявом гуманізму з боку держави до засудженої особи. Гуманізму, який не завжди пов'язаний з формальними ознаками, що виникають на боці засудженого. І тому те, яким чином законодавець регулює інститути, пов'язані з можливістю прощення засудженого державою, можна розглядати як індикатор стану людяності в тій чи іншій державі в цілому.

Крім того, при виявленні суттєвих ознак помилування необхідно звернути увагу і на міжгалузевий характер цього інституту. Як відомо, помилування регулюється нормами кримінального, кримінального процесуального та кримінально-виконавчого права. Але це не все. Одним з основних на сьогодні актів, який встановлює порядок помилування засуджених, є Указ Президента України про «Положення про порядок здійснення помилування» від 16 вересня 2010 року № 902 [3]. І хоча цей акт найближче стоїть до норм конституційного права, оскільки регламентує порядок діяльності однієї з вищих посадових осіб держави у певній сфері, він одночасно є й джерелом для регулювання кримінально-виконавчих правовідносин.

Міжгалузевий характер помилування накладає на нього певну специфіку. Норми права, які регулюють цю підставу звільнення, розповсюджують свою дію на Кримінально-виконавчу службу України, Міністерство внутрішніх справ, систему судів України тощо.

Зокрема, порядок діяльності Кримінально-виконавчої служби України, у разі подання клопотань про помилування, встановлений Наказом Міністерства юстиції України від 28.09.2012 № 1439/5 «Про затвердження Порядку подання до Адміністрації Президента України матеріалів за клопотаннями засуджених про помилування та виконання указів Президента України про помилування» [4]. Дивлячись на цей Наказ, стає очевидним, що він встановлює строки та послідовність дій посадових осіб Державної пенітенціарної служби України по оформленню документів, пов'язаних з клопотанням про помилування засудженого, тобто в контексті кримінально-виконавчого права має процесуальну правову природу.

Ще однією суттєвою ознакою помилування є суб'єкт його здійснення. В Україні це Президент. Саме ця посадова особа наділена компетенцією остаточно вирішувати питання про звільнення засудженого. Президент є тою посадовою особою держави, яка здатна змінити вирок суду, навіть після його перегляду вищими судовими інстанціями. Отже, помилування є останнім шансом для засудженого. І саме тому, на нашу думку, процедура помилування не повинна мати додаткових обмежень і складнощів, які роблять її менш доступною для особи, яка відбуває покарання.

Специфічною ознакою помилування є також його результат або форми, або види помилування. Історично чинне законодавство України напрацювало наступні види помилування:

- заміна довічного позбавлення волі на позбавлення волі на певний строк;
- повне або часткове звільнення від відбування як основного, так і додаткового покарання;
- заміна покарання або його невідбутої частини більш м'яким покаранням.

Якщо підсумувати всі визначені ознаки помилування, можна виділити такі: помилування – це прояв гуманізму, акт прощення, який має індивідуальний характер, що базується на ініціативі засудженого. Посадова особа, яка приймає остаточне рішення з цього питання, – Президент, інститут помилування має міжгалузевий характер. За допомогою цих ознак можна навести загальноправове визначення поняття помилування.

Помилування – це міжгалузевий правовий інститут, в якому втілюється прояв принципу гуманізму, і передбачається винесення індивідуального акту прощення засудженого, прийнятого Президентом України, в результаті чого засуджений може бути повністю або частково звільнений від відбування покарання, або покарання може бути замінено на більш м'яке.

Таке визначення дає загальну уяву про помилування саме як міжгалузевий інститут і не вказує на його кримінально-виконавчі особливості. Для кримінально-виконавчого права важливими є ті правовідносини, які виникають у зв'язку з використанням засудженим свого права на подання клопотання про помилування, і тому для наведення визначення помилування, як інституту кримінально-виконавчого права, необхідно дослідити основні ознаки цих правовідносин.

Виходячи з прийнятої в науці структури правовідносин, нам необхідно дослідити суб'єктів, об'єкт цих правовідносин і їх зміст.

Відповідно до Наказу Міністерства юстиції України від 28.09.2012 № 1439/5 «Про затвердження Порядку подання до Адміністрації Президента України матеріалів за клопотаннями засуджених про помилування та виконання указів Президента України про помилування» (далі – Наказ № 1439/5), особи, засуджені до довічного позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк, обмеження волі, арешту, клопотання про помилування Президенту України подають через адміністрацію установи виконання покарань (адміністрацію слідчого ізолятора) (далі – адміністрація установи), оформлене власноруч в довільній формі, а особи, засуджені до покарань, які виконує кримінально-виконавча інспекція, клопотання про помилування Президенту України подають через кримінально-виконавчу інспекцію. Крім того, Указ Президента України про «Положення про порядок здійснення помилування» від 16 вересня 2010 року № 902 визначає в структурі Адміністрації Президента спеціальні органи, які здійснюють безпосередній розгляд клопотань та доданих до них матеріалів про помилування засудженого. Це – Управління з питань помилування та Комісія у питаннях помилування при Президенті України.

Отже, суб'єктами правовідносин з питань помилування є, з одного боку, – засуджені, а з іншого, – адміністрація кримінально-виконавчих установ або кримінально-виконавчих інспекцій та спеціальні органи в структурі Адміністрації Президента України.

Зміст правовідносин – це коло прав та обов'язків суб'єктів. У випадку реалізації права на подання клопотання про помилування засуджений є управненою особою, яка наділена правом ініціювати процедуру розгляду клопотання. А адміністрація органа або установи, де засуджений відбуває покарання, зобов'язана здійснити дії щодо підготовки пакету документів, який буде супроводжувати клопотання про помилування. До такого пакету входять:

До клопотання про помилування особи, засудженої до довічного позбавлення волі, позбавлення волі на певний строк, обмеження волі, арешту, додаються: анкета засудженого за формою, визначеною в Наказі № 1439/5; копії вироків, ухвал і постанов суду, які є підставою для відбування покарання засудженим; копія повідомлення про набрання вироком, ухвалою або постановою законної сили; характеристика на засудженого за формою, визначеною Наказом № 1439/5; відомості про заохочення та стягнення; виписка з медичної карти амбулаторного хворого та виписка з карти хворого, який вибув із стаціонару, затвержені наказом Міністерства охорони здоров'я України від 14 лютого 2012 року № 110 «Про затвердження форм первинної облікової документації та інструкцій щодо їх заповнення, що використовуються у закладах охорони здоров'я незалежно від форми власності та підпорядку-

вання», відомості про наявність майнового позову, який підлягає стягненню, та стан відшкодування заподіяних злочином збитків.

Сформований пакет документів повинен бути направлений до Адміністрації Президента України протягом 15 днів з дня реєстрації клопотання.

Компетенція Управління з питань помилування Адміністрації Президента України та Комісії у питаннях помилування при Президенті України визначені Указом Президента України про «Положення про порядок здійснення помилування» від 16 вересня 2010 року № 902.

Об'єктом правовідносин щодо помилування є поведінка суб'єктів цих правовідносин, результатом якої є звільнення засудженого у зв'язку з помилуванням. Вважаємо, що саме це можна вважати об'єктом правовідносин щодо помилування, оскільки управнений суб'єкт – засуджений, подаючи клопотання про помилування, намагається досягти саме такого результату, сподівається на задоволення клопотання, і тому розглядати відмову в задоволенні клопотання як один з видів об'єкту правовідносин, на нашу думку, буде помилковим.

В кримінально-виконавчому контексті також необхідно пам'ятати, що помилування є однією з підстав звільнення, яка вказана в ст. 152 Кримінально-виконавчого кодексу України.

Наведемо поняття помилування в контексті кримінально-виконавчого права.

Помилування як інститут кримінально-виконавчого права – це одна з підстав звільнення (повного або часткового) засудженого від відбування покарання, питання про застосування якої за клопотанням засудженого розглядається спеціально уповноваженими суб'єктами Кримінально-виконавчої служби України і Адміністрації Президента України, і індивідуальне рішення щодо якої приймає Президент України.

Зрозуміло, що наведене визначення не претендує на висвітлення всіх ознак помилування. Воно окреслює цей інститут лише з боку його реалізації в межах кримінально-виконавчого права. Але надання такого визначення є важливим з огляду на те, що воно дозволяє зрозуміти різноманітність та глибину такого правового явища, як помилування, його універсальний міжгалузевий характер.

Незважаючи на те, що інститут помилування має розвинену правову регламентацію, він не позбавлений певних недоліків. Вкажемо на деякі з них.

Щодо суб'єктів подання клопотання про помилування.

Чинний Указ Президента обмежив коло суб'єктів подання клопотання і вказав, що клопотання про помилування подається лише засудженою особою.

Зважаючи на гуманітарну сутність помилування і на те, що це є актом прощення засудженого з боку держави обмеження кола суб'єктів, які мають право подавати клопотання про помилування, на нашу думку, є недоцільним та таким, що суперечить самій суті інституту помилування. Помилування повинно бути шансом для кожного засудженого, його правом та надією на прощення.

Органи, які здійснюють підготовку матеріалів для розгляду клопотань про помилування та їх подання Президенту України.

Розгляд питань, пов'язаних з помилуванням, здійснюють спеціальні органи, які утворюються в апараті Президента. В Україні ці органи мають дві ланки – Управління з питань помилування та Комісію при Президенті у питаннях помилування. Як видно, це органи або посадові особи, які входять до структури Адміністрації Президента. Виходить, що питання помилування розглядаються дорадчим органом, умови створення якого не мають вимог до фахової підготовки посадових осіб. У цьому сенсі виникає дискусійне питання, яке потребує розв'язання та вирішення на правовому рівні. Питання полягає в тому, чи є правильним наділяти компетенцією розгляду клопотань

про помилування посадових осіб Адміністрації Президента, враховуючи вузькогалузевий характер питань помилування, з одного боку, та відсутність кваліфікаційних вимог до працівників Управління з питань помилування та Комісії у питання помилування, з іншого. Інакше кажучи, наскільки доцільно здійснювати попередній розгляд питань помилування не спеціальним фаховим органом, а структурним підрозділом в Адміністрації Президента України? На цю проблему вже звертали увагу на сторінках наукових видань [5, с. 118]. Вважаємо, що діяльність з попереднього розгляду клопотань про помилування вимагає від посадових осіб відповідної фахової підготовки та досвіду роботи.

Категорії осіб, до яких помилування застосовується з певними обмеженнями. Серед таких осіб чинне законодавство називає:

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

Винятковість випадку визначається Управлінням і Ко-

місією з урахуванням всіх обставин, які існують на боці засудженого, його особистості та поведінки.

- засуджені, які не стали на шлях виправлення або не відбули половини призначеного їм строку покарання, а також клопотання осіб, засуджених за тяжкі чи особливо тяжкі злочини, можуть бути задоволені лише за наявності обставин, що потребують особливо гуманного ставлення.

Помилування фактично можливе лише для осіб, що стали на шлях виправлення або відбули половину призначеного їм строку покарання, а також особи, які вчинили злочини невеликої та середньої тяжкості. Всі інші особи можуть бути помилувані лише за наявності обставин, що потребують особливо гуманного ставлення.

Отже, можна констатувати, що спостерігається скорочення доступності інституту помилування для засудженого.

Вважаємо, що такий стан правового регулювання інституту помилування є незадовільним, зважаючи на гуманітарну і етичну сутність інституту помилування. Зміни необхідні у напрямку професіоналізації діяльності з помилування засуджених, надання органам, які здійснюють попередній розгляд питань про помилування, статусу державних органів управління, а також збільшення компетенції Президента України щодо помилування засуджених і доступності його для засуджених.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Чепелюк О.В. Амністія та помилування в Україні (кримінально-правове та кримінологічне дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 кримінальне право, кримінологія; кримінально-виконавче право / О.В. Чепелюк. – Київ, 2009. – 20 с.
2. Дудоров О., Письменський Є. Шанс на свободу: законодавчі новели щодо амністії [Електронний ресурс] / О. Дудоров, Є. Письменський // Правовий тиждень. – 9 вересня 2011. – №34-35. – режим доступу до журналу: http://smi.liga.net/articles/2011-09-09/2198776-shans_na_svododu_zakonodavch_noveli_shchodo_amn_st_html#.
3. Положення про порядок здійснення помилування: Указ Президента України № 902 від 16.09.2010 р. // Офіційний вісник України, 2010, № 71, ст. 2554.
4. Про затвердження Порядку подання до Адміністрації Президента України матеріалів за клопотаннями засуджених про помилування та виконання указів Президента України про помилування: Наказ Міністерства юстиції України № 1439/5 від 28.09.2012 р. // Офіційний вісник України, 2012, № 79, ст. 3211.
5. Грек Т. Помилування в Україні та республіці Польща: порівняльно-правова характеристика / Грек Т. // Вісник Нац. акад. прокуратури України. – 2009. – № 4. – С. 115-119