

ПРОБЛЕМИ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОБАЦІЇ В УКРАЇНІ

Проаналізовано перспективи законодавчого закріплення інституту пробації в Україні. Визначено основні проблемні моменти запровадження служби пробації. Запропоновано можливі шляхи розв'язання спірних питань щодо інтегрування у вітчизняну правову систему інституту пробації. Розглянуто питання якості джерел кримінально-виконавчого права.

Ключові слова: пробація, служба пробації, кримінально-виконавча інспекція.

Уже впродовж тривалого періоду в науці кримінально-виконавчого права розглядається можливість запровадження у вітчизняну правову систему інституту пробації. Але останнім часом це питання вийшло за межі наукових дискусій і про даний інститут почали згадувати в офіційних програмних документах. Так, на розгляді у Верховній Раді України знаходяться декілька законопроектів, присвячених цьому питанню [1–3]. Враховуючи важливість та актуальність реформування системи виконання кримінальних покарань, що є неминучим у разі запровадження пробації в Україні, вказані проекти нормативно-правових актів мають відповідати найвищим стандартам якості. Крім того, запровадження пробації пов'язано не лише із значними змінами в організації діяльності органів виконання покарань, а й з корегуванням діяльності великої кількості інститутів кримінального права. Однак подані до Парламенту проекти викликають низку концептуальних, змістовних та техніко-юридичних зауважень.

І хоча аналіз наукової літератури свідчить, що питаннями запровадження пробації в Україні ґрунтовно займалася велика кількість науковців, зокрема О. В. Беца, І. Г. Богатирьов, В. А. Бодира, В. В. Василевич, А. П. Гель,

Т. А. Денисова, С. Ф. Денисов, О. М. Джужа, В. О. Корчинський, А. В. Кирилюк, В. О. Меркулова, А. Х. Степанюк, В. М. Трубников, Д. В. Ягунов, І. С. Яковець та ін., однак більшість робіт зазначених вчених були присвячені аналізу доктринальної моделі пробації. Спробуємо дослідити саме зазначені проекти законів і, базуючись на вже сформульованих, хоча й остаточно не прийнятих законодавцем нормативних приписах, розгорнути наукову дискусію, яка безперечно зможе покращити якість зазначених законопроектів.

Уперше в нормативно-правових актах термін «пробація» було використано в Концепції розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, затвердженої Указом Президента України від 24 травня 2011 р., де серед заходів, спрямованих на розвиток кримінальної юстиції відносно неповнолітніх, передбачалося створення служби пробації для неповнолітніх [4]. Однак до Парламенту вже неодноразово потрапляли проекти законів, які були присвячені пробації, зокрема від народних депутатів О. Б. Фельдмана (2006 р.) та В. Д. Швеця (2008 р.). Утім лише зараз, на хвилі докорінних змін у кримінальній юстиції, перспектива нормативного закріплення інституту пробації стала більш-менш реальною.

Переходячи до аналізу безпосередньо законопроектів, якими пропонується запровадження пробації в Україні, в першу чергу слід зазначити, що по суті цими проектами пропонується перетворити нині існуючу кримінально-виконавчу інспекцію в службу пробації. Однак при цьому не враховано вітчизняну правову традицію та специфіку такого органу як кримінально-виконавча інспекція в українському контексті. Зазначений орган виконує низку покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, в той час, як пробація має на меті випробування особи, яка вчинила злочин, що замінює можливе відбування покарання в установі виконання покарань, а також допомогу цій особі в її влаштуванні у суспільстві.

Реалізація таких об'ємних функцій та ще й у поєднанні з виконанням покарань одним і тим же органом навряд чи можлива, а тому потребує більш

виваженого організаційного підходу, що полягав би в розподілі відповідних функцій між окремими підрозділами пробаційних інспекцій на місцях або створенні окремого органу для виконання не властивих службі пробації завдань. Таким чином, пропозиція створити «комплексний орган», який зміг би реалізовувати всі зазначені в проектах завдання, може спричинити проблеми щодо ефективності здійснення пробаційних заходів, викривлення її оригінальної природи, що, у свою чергу, лише дискредитуватиме службу пробації як ефективний засіб боротьби зі злочинністю.

Також проектами не передбачено дуже необхідного для ефективної, з точки зору досягнення цілей пробації, форми роботи, що полягає в підготовці додаткової досудової доповіді стосовно особи, яка порушила правила пробації (мова йде саме про додаткову доповідь, яка складається щодо особи, відносно якої до цього вже було застосовано пробацію і яка порушила висунуті вимоги). Така доповідь, як свідчить зарубіжний досвід, також мала б містити висновки офіцера пробації про оцінку ризиків та небезпечність подальшого залишення особи в суспільстві. Варто зазначити, що це – важливий напрям, який надає можливість існування служби пробації в сучасному вигляді та досягнення тих позитивних цілей, що перед нею стоять. Справа в тому, що незважаючи на порушення правил пробації, особа часто все ще залишається цілком безпечною для суспільства і направлення її для відбування покарання може лише нашкодити суспільству. З огляду на це потребують зміни й окремі положення КК України, наприклад, ч. 2 ст. 78.

Відомо, що однією з головних рис пробації є поєднання нагляду та допомоги особі, що піддається пробації. Однак проектами не передбачено можливостей для втілення ідеї допомоги відповідним «клієнтам» пробації, особливо тим, які звільнені від відбування покарання з випробуванням. Тому запропонований вигляд служби пробації за цією ознакою також суттєво відрізняється від його класичних прикладів.

Окрім концептуальних зауважень, законопроекти викликають низку питань прикладного значення, наприклад, щодо закріпленого регулятивного

потенціалу норм діяльності служби пробації. Виходячи з вимог до обсягу даної публікації, зосередимо увагу переважно на розгляді проекту Закону «Про службу пробації» [1], однак змістовні прорахунки, що висвітлюватимуться, властиві й для інших законопроектів.

Розглянемо, зокрема, п. 1 ч. 1 ст. 1 зазначеного законопроекту, в якому дається таке визначення: «пробація – це сукупність наглядових, соціальних, виховних та профілактичних заходів, які застосовуються за рішенням суду до осіб, підозрюваних, обвинувачуваних або визнаних судом винними у вчиненні кримінальних правопорушень невеликої або середньої тяжкості». Дане визначення уявляється неповним з огляду на те, що в самому проекті передбачено й досудову пробацію, для застосування якої не потрібно рішення суду. Наприклад, за зазначеним проектом для забезпечення прокурора досудовими доповідями щодо осіб, які притягаються до кримінальної відповідальності, не потребується рішення суду, а достатньо лише його письмового запиту.

Крім того, запропоноване поняття пробації не узгоджується з такою її функцією як виконання окремих видів покарань, про що йдеться в самому тексті закону, адже таку діяльність не можна віднести лише до наглядових чи соціально-виховних заходів, оскільки виконання покарання полягає в реалізації правообмежень, що є змістом покарання. Окремо зазначимо, що наведене розуміння пробації є доволі широким і під нього підходить й діяльність, що проводиться стосовно осіб, засуджених до позбавлення волі, адже до них так само за рішенням суду та відповідно до закону застосовується система наглядових та соціально-виховних заходів і їх притягнуто до кримінальної відповідальності. Отже, до засуджених осіб, які відбувають покарання, наприклад, у виправних колоніях, якщо керуватися наведеною дефініцією, застосовується ніщо інше як пробація. Отже, вже з аналізу базового поняття виявляються суттєві прорахунки авторів законопроекту.

Окремим питанням є приведення у відповідність з чинним законодавством термінологічного апарату проекту. В науковій літературі

неодноразово зазначалося, що більш доречним є використання терміна «запобігання» злочинності, як це власне зроблено в тексті КК України, а не «попередження». Відповідно замість терміна «рецидивна злочинність» виваженіше зазначати «рецидив злочинів», як це зазначено у ст. 34 КК України. У такому варіанті під час реалізації положень даного законопроекту у практиків не будуть виникати додаткові труднощі.

Видається, що потребує деталізації або додаткового роз'яснення, що слід розуміти під принципом «неупередженості», про який зазначено в ст. 5 законопроекту. Залишається не зрозумілим, про неупередженість до кого ведеться мова (до клієнтів пробації, підлеглих, громадських організацій, керівництва). У наукових джерелах даний принцип не має детальної розробки, не кажучи вже про закріплення його в Законі. Аналогічні зауваження стосуються й принципу «відкритості, прозорості та підзвітності». Термін «прозорість» переважно використовується для позначення фізичної властивості¹ і не є юридичною категорією, тому використання подібних термінів, без їх чіткого тлумачення, варто уникати.

У ч. 2 ст. 8 зазначається, що при вирішенні питання про застосування до особи пробації суд бере до уваги характеристику особи *підсудного* та *характер скоєного* кримінального правопорушення, а також інші психологічні та соціальні характеристики, які містяться в досудовій доповіді служби пробації. Варто відмітити, що у тексті зазначеної статті не знайшло відбиття положення КК України, які передбачають необхідність врахування при призначенні покарання не лише ступінь тяжкості² вчиненого правопорушення, а й обставини, що пом'якшують та обтяжують покарання.

Окремо можна виокремити низку положень зазначеного законопроекту,

¹ Згідно з тлумачним словником, «прозорість» означає властивість і стан за значенням: 1) який вільно пропускає світло, просвічує наскрізь; 2) доступний для сприймання, зрозумілий, ясний [5, с. 1153].

² Ще раз варто звернути увагу на спірність вживання термінів, що раніше не були відомі КК України, мова йде про термін «характер правопорушення», замість якого доречним було б застосувати саме словосполучення «ступінь тяжкості». Крім того більш вдало використовувати замість терміну «скоєння злочинів» словосполучення «вчинення злочинів», як це зазначено в КК України.

наявність яких хоча й не може суттєво вплинути на перспективи запровадження пробації, однак надасть можливість скласти враження про його якість. Так, у ст. 9 «Обмеження, обов'язки та зобов'язання, що покладаються на особу, до якої застосовано пробацію», зазначається, що особа, до якої застосовано пробацію, зобов'язана дотримуватися загальноновизнаних правил поведінки в суспільстві, вести правислухняне життя і не вчиняти правопорушень, однак вказані вимоги слід віднести до загальногромадянських обов'язків кожної особи, тому, видається, подібне його дублювання у спеціальному законі є недоречним.

Далі варто звернути увагу на текст ст. 11 законопроекту, яка має назву «Служба та чисельність Державної служби пробації» та встановлює: «служба пробації є урядовим органом державного управління, який проводить соціальну, виховну та профілактичну роботу з особами, до яких застосовано пробацію, та здійснює нагляд за ними з метою забезпечення суспільства». Слід зауважити, що на даний час кримінально-виконавча інспекція, на базі якої розробники пропонують створити службу пробації, окрім виконання покарання займається також діяльністю, що не пов'язана безпосередньо з виконанням покаранням, наприклад направлення для відбування покарання осіб, які засуджені до обмеження волі, й відповідно їх не можна віднести до такої групи осіб, «до яких застосовано пробацію». Таким чином, майбутня служба пробації буде виконувати набагато ширший перелік робіт, ніж коло, визначене в наведеній статті. Крім того, на наш погляд, у самій назві статті зроблено помилку, видається, що замість слова «служба» має бути «структура».

Помітними є також й розбіжності у розумінні пробації за статтями 21 та 11 запропонованого проекту закону, адже в ст. 11 профілактика є напрямком роботи, який має здійснювати служба пробації, паралельно з соціальною і виховною, а в ст. 21 профілактика вказується вже як мета проведення виховної та соціальної роботи. Уявляється доцільним виробити єдине розуміння з цього питання.

Безперечно, інститут пробації є доволі цікавим і перспективним для України, ґрунтовно опрацьована, цілісна концепція його запровадження в

Україні дозволить значно вдосконалити роботу як органів виконання покарання, так і кримінальної юстиції взагалі. Однак за сучасних стану якості проектів нормативного забезпечення її запровадження слід визнати передчасним, у випадку ж коли законодавець все ж визнає за необхідне прийняти запропоновані до розгляду закони без їх ґрунтовної переробки, врахування зазначених нами зауважень зможе дещо покращити правове регулювання досліджуваного інституту.

Список літератури:

1. Проект Закону України «Про службу апробації» // Верховна Рада України : офіційний веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=45301. – Загол. з екрану.
2. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гуманізації кримінального законодавства та організаційно-правових передумов впровадження служби пробації)» // Верховна Рада України: офіційний веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=45299. – Загол. з екрану.
3. Проект Закону України «Про апробацію» // Верховна Рада України : офіційний веб-портал. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=45499. – Загол. з екрану.
4. Про Концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні : Указ Президента України від 04.05.2011 р. № 597/2011 // Офіц. вісн. України — 2011. – № 41. ст. 1663.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови. 250 000 слів / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.

Автухов К. А. Проблемы законодательного закрепления внедрения проба́ции в Украине

Проанализированы перспективы законодательного закрепления института проба́ции в Украине. Определены основные проблемные моменты внедрения службы проба́ции. Предложены возможные пути решения спорных вопросов интеграции в отечественную правовую систему института проба́ции. Рассматривается вопрос качества источников уголовно-исполнительного права.

Ключевые слова: проба́ция, служба проба́ции, уголовно-исполнительная инспекция.

Avtukhov K. A. Problems of legislative fixing the introduction of probation in Ukraine

Analyzed the prospects of the law on probation Institute in Ukraine. The main problematic aspects introduction of probation. Proposed possible way to address disputes integration into the legal system Patriotic Institute of probation. The question of as sources of penal law considered.

Key words: probation, probation service, criminal executive inspection.