

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

**КНИЖЕНКО ОКСАНА ОЛЕКСАНДРІВНА**

УДК 343.265

**ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ  
З ВИПРОБУВАННЯМ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ**

Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право та криминологія;  
кримінально-виконавче право

**АВТОРЕФЕРАТ**

дисертації на здобуття наукового ступеня  
кандидата юридичних наук

Харків – 2003

*Дисертацією є рукопис.*

Робота виконана в Національному університеті внутрішніх справ  
МВС України

**Науковий керівник –** доктор юридичних наук, доцент  
**Гуторова Наталія Олександрівна,**  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, професор кафедри  
кримінального права № 2.

**Офіційні опоненти:** доктор юридичних наук, професор  
**Голіна Володимир Васильович,**  
Національна юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого, завідувач кафедри  
кримінології та кримінально-виконавчого права;  
кандидат юридичних наук, доцент  
**Денисова Тетяна Андріївна,**  
Запорізький державний університет,  
декан юридичного факультету.

**Провідна установа –**

Національна академія внутрішніх справ МВС України, кафедра кримінального права,  
м. Київ.

Захист відбудеться “28” травня 2003 року о “13” годині на засіданні спеціалізованої  
вченої ради К 64.700.03 Національного університету внутрішніх справ ( 61080, м. Харків, пр-т  
50-річчя СРСР, 27).

З дисертацією можна ознайомитися в бібліотеці Національного університету  
внутрішніх справ ( 61080, м. Харків, пр-т 50-річчя СРСР, 27).

Автореферат розісланий “25” квітня 2003 року.

Вчений секретар  
спеціалізованої вченої ради

Кириченко В.Є.

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

**Актуальність теми.** Прийняття Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. нового Кримінального кодексу України і набуття ним чинності з 1 вересня 2001 р. стало визначною подією у правовому житті нашої держави. Ця подія знаменувала початок нового етапу розвитку вітчизняного кримінального законодавства – етапу дії першого кримінального закону незалежної України.

З урахуванням нових об'єктивних реалій, пов'язаних з розбудовою в Україні демократичної політичної системи і реформуванням власного кримінального законодавства, відповідно змінюється і зміст кримінально-правової політики. У кримінальній політиці нашої держави позначилася тенденція розширення сфери застосування покарання без позбавлення волі. Кримінальний кодекс України 2001 р. поряд з новими видами покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, передбачає можливість застосування до окремих осіб кримінально-правового впливу, не пов'язаного з відбуванням призначеного покарання, зокрема, звільнення від відбування покарання з випробуванням, яке ввібрало найкращі якості умовного засудження й відстрочки виконання вироку, які передбачалися КК 1960 р. Так, у 1996 р. умовне засудження було застосовано до 16% від загальної кількості засуджених, відстрочка виконання вироку – 20,9% і у 1997 р. цей відсоток становив відповідно – 17,6 і 21,1; у 1998 р. – 18,7 і 21,6; у 1999 р. – 21,2 і 22,1; у 2000 р. – 23, 6 і 22, 4; у 2001 р. – 26,3 і 21,2. У науці кримінального права дослідженням проблем умовного засудження й відстрочки виконання вироку були присвячені роботи І.М. Гальперіна, М.А. Гельфера, О.А. Горяйнової, В. Іванова, М.А. Єфімова, Х.Х. Кадарі, І.І. Карпеця, Г.А. Кригера, В.А. Ломако, Д.В. Ривмана, М.Ф. Саввіна, С. Сабаніна, Е.А. Саркісової, В.В. Скибицького, Ю.М. Ткачевського, І. Штрайта, М.І. Якубовича та ін. Однак за останнє десятиріччя в Україні відбулися значні зміни соціально-економічного й політичного характеру, які, у свою чергу, викликали переоцінку кримінально-правових заходів боротьби зі злочинністю. Монографічні роботи із зазначеної тематики були написані на підставі раніше діючого законодавства. Крім того, незважаючи на широке застосування умовного засудження й відстрочки виконання вироку, серед науковців не існувало однозначної, переконливої позиції стосовно юридичної природи цих заходів, підстав їх застосування, правових засад і доцільності призначення даткового покарання й обов'язків при такому звільненні та ін. Ураховуючи, що умовне засудження й відстрочка виконання вироку трансформовані чинним кримінальним законодавством у звільнення від відбування покарання з випробуванням, що потягло за собою серйозні зміни й доповнення, вважаємо, що порушені питання й досі залишаються не визначеними, що призводить до виникнення комплексу проблем, які постають перед доктриною

кримінального права і потребують подальшої наукової розробки. Перш за все треба осмислити сутність звільнення від відбування покарання з випробуванням, визначити його мету, доцільність покладення на засуджених обов'язків і додаткових покарань. Потрібно з'ясувати, які саме підстави є достатніми й необхідними для звільнення від відбування покарання з випробуванням. Існуючий стан теоретичного опрацювання вказаних проблем негативно відбивається на практиці. Через суперечливість і наявність прогалин у кримінальному законодавстві правозастосовча практика часто стикається із суттєвими труднощами при застосуванні цієї форми кримінально правового впливу, що дає підстави для висновку про необхідність проведення поглиблених наукових досліджень щодо питань звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Названими обставинами й обумовлюється актуальність вибраної для дисертаційного дослідження теми та її наукове розроблення.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дослідження здійснено в межах виконання Комплексної цільової програми профілактики злочинності на 2001 – 2005 роки, затвердженої Указом Президента України від 25 грудня 2000 р. № 1376/200 (Розділ VIII. Протидія рецидивній злочинності), а також п. 4 Головних напрямків наукових досліджень Національного університету внутрішніх справ на 2001-2005 роки, схвалених ученою радою 23 березня 2001 р., протокол № 3.

**Мета і завдання дослідження.** Метою дисертаційного дослідження є розробка кримінально-правових проблем застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням. Виходячи з цього й користуючись існуючими науковими працями, дослідник поставив перед собою такі основні завдання: а) визначити юридичну природу звільнення від відбування покарання з випробуванням, на підставі якого сформулювати поняття “звільнення з випробуванням”; б) визначити мету його застосування і проаналізувати його ознаки; в) провести аналіз підстав звільнення від відбування покарання з випробуванням; г) з урахуванням мети звільнення від відбування покарання з випробуванням визначити й обґрунтувати, які саме додаткові покарання й обов'язки можуть бути покладені на засудженого; д) виявити в цій частині недоліки чинного законодавства, практики його застосування, а також внести пропозиції щодо їх усунення.

*Об'єктом дослідження* є звільнення від відбування покарання з випробуванням як один із заходів кримінально-правового впливу на засуджених.

*Предметом* дослідження виступають: чинні нормативно-правові акти, які визначають підстави й наслідки застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням, кримінальне законодавство минулих років і практика його застосування, кримінальне

законодавство зарубіжних країн, кримінальна статистика, система наукових поглядів і розробок стосовно розглядуваної проблеми.

*Методи дослідження* обрані з огляду на поставлену мету й завдання дослідження та його об'єкт і предмет. Діалектичний метод обумовив розгляд проблем звільнення від відбування покарання з випробуванням через вивчення більш загальних категорій, таких як кримінальна відповідальність, форми її реалізації. Завдяки цьому з'ясовано загальні риси цієї форми кримінально-правового впливу і кримінальної відповідальності та її якісні властивості. Історико-порівняльний метод дозволив показати розвиток звільнення від відбування покарання з випробуванням, а порівняльно-правовий застосовувався при порівнянні кримінального законодавства України, яке передбачає звільнення від відбування покарання з випробуванням, з відповідними нормами кримінального законодавства інших держав. Соціологічні методи використовувалися при дослідженні практики застосування норм КК, які передбачають можливість застосування цієї форми кримінально-правового впливу на засуджених.

Науково-теоретичним підґрунтям для виконання дисертації послужили наукові праці, присвячені як загальним проблемам кримінального права, так і питанням звільнення від відбування покарання з випробуванням, а також праці дослідників загальної теорії держави і права, кримінології, історії держави і права, адміністративного, кримінально-виконавчого права України та зарубіжних країн.

Емпіричну базу дослідження становлять дані, одержані внаслідок вивчення й аналізу 496 контрольних справ, з яких 398 – умовно засуджених і засуджених з відстрочкою виконання вироку, 98 – звільнених від відбування покарання з випробуванням у різних регіонах України протягом 1998-2002 років.

**Наукова новизна одержаних результатів.** За характером і змістом розглянутих проблем дисертація є першим у незалежній Україні комплексним науковим дослідженням поняття, змісту й цілей звільнення від відбування покарання з випробуванням як у вітчизняному, так і в зарубіжному законодавстві на сучасному етапі, вивчення історії виникнення та правозастосовчої практики даного кримінально-правового впливу на засуджених. У ній висунуто низку нових у концептуальному плані положень, досить важливих для юридичної практики, а саме:

1. Уперше із застосуванням історичного й порівняльного методів пізнань виявлено, що умовне засудження, яке зародилося й отримало світового поширення, у другій половині XIX ст., на сучасному етапі розвитку характеризується процесом інтеграції різних форм його прояву – франко-бельгійської, германської та системи відстрочки переслідування, які поступово витісняються австралійською (змішаною) формою випробування.

2. У дисертації вперше зроблено висновок, що звільнення від відбування покарання з випробуванням є самостійним інститутом Загальної частини кримінального права, який у подальшому слід виокремити в самостійний розділ Загальної частини КК “Пробація”. Цей інститут поєднує в собі одночасно принципи призначення і звільнення від покарання, відстрочки виконання покарання, даючи можливість засудженому самому відхилити відбування призначених за вироком суду виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження або позбавлення волі. У межах цього інституту вирізняються два субінститути – звільнення від відбування покарання з випробуванням а) неповнолітніх і б) вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років.

3. Наведено додаткові аргументи на користь визначення не лише мети покарання, а насамперед цілей кримінальної відповідальності, які співвідносяться між собою, як окреме й загальне, причому наголошується, що на перший план при звільненні від відбування покарання з випробуванням законодавцем висунуто мету виправлення.

4. Розвинено й уточнено положення щодо підстав застосування цієї форми кримінально-правового впливу. Доводиться, що для винесення вироку про звільнення від відбування покарання з випробуванням необхідна наявність двох моментів – умов і підстав. Умови застосування такого звільнення – це призначене покарання у виді виправних робіт, службових обмежень для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років. Підставами є обставини справи, що характеризують суспільну небезпечність вчиненого злочину й суспільну небезпечність особи, яка вчинила його.

5. Обґрунтовано недоцільність звільнення особи від відбування покарання з випробуванням при вчиненні особливо тяжких злочинів, навіть за умови виключно позитивної її характеристики, оскільки це не дозволяє досягти загальної превенції. Якщо ж злочин учинено організованою групою чи злочинною організацією, то його застосування припустиме лише до тих співучасників, ступінь участі яких була незначною та які виконували другорядні ролі, а також щодо осіб, які активно сприяли викриттю організованої групи або злочинної організації, розкриттю вчиненого такою групою, організацією чи її учасником злочину, притягненню винних до відповідальності, відшкодуванню завданих збитків, усуненню заподіяної шкоди чи в іншій формі сприяла боротьбі з організованою злочинністю.

6. Наведено додаткові аргументи, що повторне застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням виключається в разі вчинення особою протягом іспитового строку будь-якого нового злочину.

7. Уперше зроблено висновок, що при звільненні від відбування покарання з випробуванням особа перебуває під правовим режимом – режимом випробування, який становить собою систему

заходів і правил, запроваджених для досягнення його цілей. Складовими елементами цього режиму є іспитовий строк і покладені на засудженого обов'язки й додаткові покарання.

8. Аргументовано вперше, що в разі звільнення особи від відбування покарання з випробуванням термін іспитового строку має бути не меншим строку призначеного додаткового покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю.

9. Наведені досить вагомі причини на користь того, що з урахуванням правової природи звільнення від відбування покарання з випробуванням є неможливим застосування такого додаткового покарання, як конфіскація майна.

10. Уперше проведено класифікацію обов'язків, які покладаються на звільненого від відбування покарання з випробуванням залежно від тяжкості вчиненого злочину й особи, яка його вчинила.

11. Уперше обґрунтовується необхідність надання суду права протягом іспитового строку, враховуючи поведінку засудженого, за поданням органу, який здійснює контроль за його поведінкою, змінити чи доповнити раніше встановлені обов'язки, зумовлені суспільною небезпечністю особи, яка вчинила злочин.

12. На відміну від домінуючої в теорії кримінального права точки зору, обстоюється думка, що перебіг іспитового строку має розпочинатися з моменту набрання вироком законної сили, а не з моменту його винесення.

13. Запропоновано структуру окремого розділу Загальної частини КК “Пробація”, сформульовано норми, що його утворюють.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що викладені висновки та пропозиції можуть використовуватися:

а) у науково-дослідній сфері – як матеріали для подальшого розроблення загальних і спеціальних питань;

б) у законотворчій діяльності – у перебігу наступної кодифікації кримінального законодавства, а окремі пропозиції щодо вдосконалення кримінального законодавства – у поточній правотворчості;

в) у правозастосовчій діяльності (у судовій практиці) – при вирішенні проблем звільнення від відбування покарання з випробуванням;

г) у навчальному процесі – під час викладання курсів Загальної частини кримінального права, при підготовці підручників і навчальних посібників, у науково-дослідницькій роботі студентів і курсантів.

**Апробація результатів дисертації.** Результати поданого до захисту наукового дослідження обговорювалися на засіданнях кафедри кримінального права і кримінології Національного

університету внутрішніх справ, а також на Всеукраїнській науково-практичній конференції молодих учених “Актуальні проблеми формування правової держави в Україні” (м. Харків, 2000 р.), Восьмій міжнародній науково-практичній конференції “Транснаціональна злочинність: заходи протидії, проблеми підготовки кадрів правоохоронних органів” (Харків, 2000 р.), Науково-практичній конференції ад’юнктів і слухачів магістратури Національного університету внутрішніх справ (Харків, 2001 р.).

**Публікації автора** складаються із п’яти статей, підготовлених за результатами дослідження, опублікованих у фахових наукових виданнях. Окремі висновки, пропозиції викладено в тезах доповідей на зазначених конференціях.

**Структура дисертації.** Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, висновків, списку використаної літератури (233 найменувань), семи додатків. Повний обсяг дисертації становить 207 сторінок, обсяг основного тексту дисертації – 180 сторінок.

## **ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ**

У **Вступі** розкриваються сутність і стан наукової розробки проблеми звільнення від відбування покарання з випробуванням, її значущість, обґрунтовується необхідність проведення подальших досліджень. Дається загальна характеристика дисертації, зокрема, визначається мета й завдання дослідження, зв’язок роботи з науковими програмами, планами й темами, формулюються положення й висновки, які зумовлюють наукову її новизну, показується практичне значення одержаних результатів та їх апробація.

**Розділ 1. “Правова природа звільнення від відбування покарання з випробуванням та його місце в системі інститутів кримінального права”** – містить три підрозділи. У підрозділі 1.1. *“Порівняльний історико-правовий аналіз звільнення від відбування покарання з випробуванням”* розглядається історія виникнення й розвитку звільнення від відбування покарання з випробуванням. На підставі проведеного дослідження встановлено, що умовне засудження, зародившись у другій половині XIX століття як результат пошуку заміни короткострокового позбавлення волі і вперше отримавши законодавче закріплення в 1888 р. у Бельгії, одержало швидкого світового визнання й поширення, оскільки дозволяло шляхом застосування мінімального кримінально-правового впливу виконувати ті завдання, які поставали перед покаранням. Надалі, аналізуючи кримінальне законодавство іноземних держав (Англії, Німеччини, Франції, США, Японії, Голландії, Іспанії, Швеції, Китаю, Польщі, Росії, Латвії, Білорусії), автор доходить висновку, що умовне засудження мало різні форми прояву, які на сучасному етапі відзначаються процесом інтеграції, що не становить винятку і для національного законодавства. Так, у чинному Кримінальному кодексі України норми щодо звільнення від відбування покарання з випробуванням пройшли розвиток від запровадженої в 1917 р.



франко-бельгійської системи випробування, при якій додаткові покарання не призначалися, до змішаної системи, за якої засуджений, перебуваючи під наглядом спеціальних органів, зобов'язаний виконувати призначені йому обов'язки й додаткові покарання.

На підставі проведеного аналізу національного законодавства стосовно засудження з випробуванням виявлено тенденцію щодо розширення меж його застосування: спершу – до позбавлення волі, у наступні роки – виправних робіт, а з розширенням у 2001 р. системи покарань – також і до службових обмежень для військовослужбовців та обмеження волі.

У підрозділі 1.2. **“Правова природа звільнення від відбування покарання з випробуванням”** аналізуються погляди вчених-правників, які займалися дослідженням питання засудження з випробуванням. Звертається увага на те, що більшість із них визначала умовне засудження й відстрочку виконання вироку, які трансформовані чинним кримінальним законодавством у звільнення від відбування покарання з випробуванням, як один з видів звільнення від покарання, а саме – умовне звільнення. Однак ця думка далеко не бездоганна. Залишається не вирішеною низка питань: підстави такого звільнення, правова природа обмежувальних заходів, які застосовуються щодо засудженого, правомірність покладення на нього додаткових покарань протягом іспитового строку та ін. На підставі проведеного аналізу, обґрунтовується, що норми, які передбачають звільнення від відбування покарання з випробуванням, доцільно виокремити в самостійний інститут Загальної частини кримінального права “Пробація”, під яким слід розуміти систему випробування, що застосовується судом щодо осіб, які можуть виправитися без відбування призначеного основного покарання, підґрунтя якої склали раніш відомі умовне засудження і відстрочка виконання вироку, які чинним кримінальним законодавством віднесені до звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Ураховуючи схвалену Законом України від 21 листопада 2002 р. Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, вважаємо цілком доцільним впровадження терміна “пробація” до КК України.

Пропонується у структурі цього інституту вирізняти два субінститути, що сформувалися в перебігу диференціації й інтеграції нормативного матеріалу у зв'язку з особливостями такого звільнення залежно від правового статусу особи засудженого: а) звільнення від відбування покарання неповнолітніх, і б) звільнення вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до семи років від відбування покарання з випробуванням. Обидва вони являють собою самостійні комплекси, пройняті загальними спільними правовими засадами. З урахуванням цього, аргументується доцільність при подальшій кодифікації кримінального законодавства виокремлення в самостійний розділ Загальної частини КК “Пробація” норм, які регламентують загальні питання звільнення від відбування покарання з випробуванням і застосування цієї форми

кримінально-правового впливу щодо вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. Стосовно ж норм, які передбачають звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх, то їх є сенс залишити в розділі “Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх”, враховуючи спробу законодавця окремо врегулювати це питання з метою всебічного дотримання прав і свобод неповнолітніх.

У підрозділі **1.3. “Цілі звільнення від відбування покарання з випробуванням”** звертається увага на те, що в кримінальному праві переважна більшість науковців розробляла проблему цілей покарання, не виділяючи мети кримінальної відповідальності, що за переконанням автора не дозволяє повною мірою осмислити значення та суть інших заходів кримінально-правового впливу, зокрема, звільнення від відбування покарання з випробуванням. Дослідження цілей кримінальної відповідальності і звільнення від відбування покарання з випробуванням допомагає не лише з'ясувати підстави його застосування та правову природу, а й визначитися з межами та видом правообмежень застосованих, щодо засуджених.

Поділяється позиція науковців, які визнавали необхідним у кримінальному праві виділяти цілі не тільки кримінального покарання, а й кримінальної відповідальності. Останні співвідносяться з метою кримінальної відповідальності, як окреме й загальне. Обґрунтовується, що загальне, спеціальне попередження вчинення злочинів і виправлення засуджених не лише є цілями покарання, а й кримінальної відповідальності. Враховуючи, що ототожнення мети кримінальної відповідальності і кримінального покарання, може впливати зі змісту кримінального закону, оскільки статтями 3–8 КК, які вказують на принципи дії останнього, визначають Кримінальний кодекс України як законодавство не про покарання, а про кримінальну відповідальність, це дозволяє припустити, що тлумачення зазначених статей розширює зміст ч. 2 ст. 1 КК. Тому вбачається за доцільне викласти її в такій редакції: “Для здійснення цього завдання Кримінальний кодекс України визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами, і встановлює кримінальну відповідальність за їх вчинення”.

Окремо звертається увага на те, що співвідношення цілей кримінальної відповідальності визначається залежно від форми її реалізації. Зокрема, обґрунтовується, що при звільненні від відбування покарання з випробуванням як однієї з форм реалізації кримінальної відповідальності законодавцем на перший план виводяться такі цілі кримінальної відповідальності, як виправлення засудженого і спеціальна превенція, що, однак, не виключає можливості досягнення загальної превенції.

Оскільки в результаті проведеного аналізу цього питання з'ясовано, що кара має прояв не лише в покаранні, а притаманна й іншим формам реалізації кримінальної відповідальності, зокрема, звільненню від відбування покарання з випробуванням, автором наводяться додаткові

аргументи на підтримку тих науковців, які обстоюють позицію, згідно з якою кара є змістом кримінальної відповідальності, а не її метою.

**Розділ 2. “Підстави звільнення від відбування покарання з випробуванням”** складається із трьох підрозділів. У підрозділі 2.1. **“Загальні положення”** робиться спроба дати визначення підстав звільнення від відбування покарання з випробуванням, спираючись на існуючі у філософії, мовознавстві та кримінальному праві точки зору щодо тлумачення такої категорії, як підстава. При цьому звертається увага на дискусійність у науці кримінального права питання про те, чим породжується звільнення від відбування покарання з випробуванням і неоднозначність (а часто й синонімічність) розуміння понять “підстава” та “умова” звільнення від відбування покарання з випробуванням. Наголошується, що суд, перш ніж вирішити питання про звільнення особи від відбування покарання з випробуванням, з’ясовує наявність у діянні особи складу злочину і лише після призначення покарання може перейти до аналізу можливості застосування цього інституту. Враховуючи викладене, дисертант пропонує, серед умов застосування останнього виділити призначення особі покарання у виді виправних робіт, обмеження волі чи позбавлення волі строком не більше п’яти років. Підстави звільнення від відбування покарання з випробуванням становлять сукупність обставин справи, за наявності яких цілі кримінальної відповідальності можуть бути досягнуті без відбування призначеного основного покарання, які у свою чергу, можна приєднати до підстав, обумовлених суспільною небезпечністю вчиненого злочину і суспільною небезпечністю особи винного. Доводиться, що лише їх поєднання дозволяє суду дійти висновку про можливість застосування даного інституту.

Підрозділ 2.2. **“Підстави, обумовлені суспільною небезпечністю вчиненого злочину”** розпочинається з аналізу поняття суспільної небезпечності злочину. Окремо розглядаються обставини, які впливають на суспільну небезпечність вчиненого. На підставі проведеного дослідження автором обґрунтовується, що звільнення від відбування покарання з випробуванням не виключається при вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів, оскільки, застосовуючи ст. 75 КК, під призначеним покаранням слід визнавати покарання, яке призначається винному вироком, а не те, що передбачає санкція статті Особливої частини Кримінального кодексу.

Аргументується, що, як правило, звільнення від відбування покарання з випробуванням до особи, щодо якої застосовано норму, яка дозволяє призначити більш м’яке основне покарання, ніж передбачено законом, не повинно застосовуватися, оскільки за таких умов зводиться нанівець спроба законодавця обмежити використання цього інституту стосовно злочинів, які є тяжкими чи особливо тяжкими, що призводить до послаблення не лише загальнопревентивного впливу цієї форми реалізації кримінальної відповідальності, а й до зниження спеціальної превенції як мети покарання.

Розгляд цього питання дав підстави для висновку, що при вчиненні особливо тяжких злочинів, навіть за умови виключно позитивної характеристики особи винного, цей інститут не повинен застосовуватися, оскільки його використанням не досягається загальна превенція.

У підрозділі 2.3. **“Підстави, обумовлені суспільною небезпечністю особи, яка вчинила злочин”**, з огляду на аналіз судової практики і з'ясування понять “особа злочинця”, “суб’єкт злочину”, “особа, яка вчинила злочин” обґрунтовується висновок, що суд, звільняючи від відбування покарання з випробуванням, використовує термін “особа, яка вчинила злочин”, оскільки в обвинувальному вирокі опирається саме на обставини, що характеризують особу засудженого і які в переважній більшості містяться поза межами ознак, що характеризують склад злочину.

Підводиться підсумок, що повторне призначення звільнення від відбування покарання з випробуванням виключається в разі вчинення особою протягом іспитового строку будь-якого нового злочину.

Доводиться, що при застосуванні цього інституту до особи, щодо якої він уже використовувався, у законі було б за доцільне, по-перше, встановити граничний мінімальний строк терміном в один рік після погашення судимості, протягом якого таке звільнення було б неможливим, по-друге, вказати на те, що при повторному звільненні від відбування покарання з випробуванням іспитовий строк має бути не меншим, ніж при попередньому його застосуванні.

Аргументується, що з урахуванням цілей звільнення від відбування покарання з випробуванням воно, як правило, має застосовуватися щодо осіб, які визнали свою провину і розкаялися у вчиненому. За відсутності зазначених обставин судам слід окремо обґрунтувати своє рішення.

**Розділі 3. “Режим випробування та наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням”** містить п'ять підрозділів. У підрозділі 3.1. **“Загальні положення”** акцентується увага на тому, що під час звільнення від відбування покарання з випробуванням особа перебуває під правовим режимом, який слід визначити як режим випробування, який становить собою систему заходів, правил, запроваджуваних при звільненні від відбування покарання з випробуванням для досягнення його цілей. Причому складовими елементами цього режиму є іспитовий строк, виконання додаткового покарання й обов'язків, які покладаються на засудженого.

Підрозділ 3.2. **“Додаткові покарання при звільненні від відбування покарання з випробуванням”** починається вивченням питання щодо цілей додаткового покарання, де автор підтримує позицію, згідно з якою його призначення повинно служити тим же цілям, що й основне покарання.

Переконаючи в доцільності відбування додаткового покарання при звільненні від відбування покарання з випробуванням, дисертант опирається на те, що воно, як один із складників режиму випробування, не лише обмежує права та свободи засудженого, а й тягне за собою певні правові наслідки по закінченні іспитового строку.

На підставі проведеного аналізу зазначеного питання обстоюється позиція, що звільнення від відбування покарання з випробуванням не виключається при призначенні до відбування додаткових покарань у виді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю й позбавлення військового чи спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, однак при звільненні особи від відбування покарання з випробуванням з одночасним відбуванням позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю термін іспитового строку має бути не меншим за строк додаткового покарання. Стосовно ж призначення конфіскації майна при такому звільненні автор підтримує позицію тих науковців, які вважають за необхідне виключити її застосування не лише при звільненні від відбування покарання з випробуванням, а й взагалі як вид покарання за кримінальним правом України.

На підставі аналізу розглянутого питання вносяться пропозиції щодо вдосконалення кримінального законодавства в цій частині.

Підрозділ 3.3. **“Обов'язки, які покладає суд на особу, звільнену від відбування покарання з випробуванням”** присвячено аналізу обов'язків, які можуть покладатися судом на засудженого. Обстоюючи точку зору, що обов'язки є одним із складників режиму випробування, дослідник проводить їх класифікацію залежно від тяжкості вчиненого злочину й особи, яка його вчинила, що дозволяє не лише систематизувати теоретичні знання щодо досліджуваної проблеми, а й орієнтує суди у виборі обов'язків.

Обстоюється необхідність надання суду права протягом іспитового строку з огляду на поведінку засудженого і за поданням органу, який здійснює контроль за його поведінкою, змінити або доповнити встановлені раніше обов'язки, зумовлені суспільною небезпечністю особи, яка вчинила злочин, оскільки це сприятиме досягненню цілей звільнення від відбування покарання з випробуванням, а саме – виправлення і спеціальної превенції. Крім того, з метою сприяння досягнення зазначених цілей і з урахуванням досвіду інших країн доводиться доцільність покладення на засудженого такого обов'язку, як усунення завданої шкоди.

Всебічно дослідивши ці обов'язки, дисертант вносить низку пропозицій щодо вдосконалення чинного кримінального законодавства з даного питання.

У підрозділі 3.4. **“Іспитовий строк при звільненні від відбування покарання з випробуванням”** вивчаються погляди учених-правників, які займалися дослідженням

проблемних питань іспитового строку. Звертається увага на те, що більшість із них віддають перевагу його розгляду як виховного впливу на засудженого, і вважають, що цей строк починає відраховуватися з моменту винесення обвинувального вироку. Виходячи з того, що звільнення від відбування покарання з випробуванням є однією з форм реалізації кримінальної відповідальності, на відміну від пануючої в теорії кримінального права позиції, автор переконливо доводить, що перебіг іспитового строку повинен починатися з моменту саме вступу вироку в законну силу, а не його проголошення.

Підкреслюється, що іспитовий строк, як один із складників режиму випробування, становить собою відповідний проміжок часу, протягом якого за поведінкою засудженого звільненого від відбування покарання з випробуванням здійснюється контроль, а сам він під загрозою виконання призначеного основного покарання зобов'язаний виконувати вимоги, які до нього пред'являються. Цей строк і визначає тривалість режиму випробування.

Підтримується позиція тих науковців, згідно з якою іспитовий строк не залежить від строку призначеного покарання, однак він має залежати від виду призначеного покарання. Зокрема, це стосується виправних робіт і службового обмеження. Іспитовий строк не повинен перевищувати тривалості призначеного строку такого покарання, подовженого на один рік. Крім того, іспитовий строк має бути не меншим від строку призначеного додаткового покарання.

На підставі проведеного аналізу цього питання внесено низку пропозицій щодо вдосконалення в цій частині кримінального законодавства.

Підрозділ 3.5. **“Правові наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням”** присвячено дослідженню питання правових наслідків застосування цієї форми реалізації кримінальної відповідальності. Приєднуючись до думки вчених щодо поділу наслідків такого звільнення на позитивні (при успішному перебігу іспитового строку) і негативні (у разі вчинення нового злочину протягом іспитового строку чи при невиконанні поставлених вимог), дисертант підтримує запропоновану В. А. Ломако позицію, згідно з якою бажано при звільненні від відбування покарання з випробуванням з метою підвищення його ефективності запровадити спеціальну лист-картку, де зазначалися б не тільки суть звільнення, а й усі можливі правові наслідки порушення умов випробування.

Спираючись на проведений аналіз зазначеного питання, автор дійшов переконання, що чинний Кримінальний кодекс, регламентуючи правові наслідки звільнення від відбування покарання з випробуванням фактично ототожнює додаткові покарання з покладеними на засудженого обов'язками, надаючи останнім ширшого змісту, що порушує принцип однозначності тлумачення кримінального закону. Тому при викладенні змісту ст. 79 КК

пропонується використовувати більш загальний термін – “вимоги”, який охоплює як додаткові покарання, так й обов'язки, які засуджений повинен виконувати.

У **висновках** дисертації підводиться підсумок проведеного наукового дослідження. Зроблено висновок про необхідність (доцільність) і можливість виокремлення у Загальній частині КК норм, які врегульовують порядок і наслідки застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням, в самостійний інститут “Пробація”, під яким слід розуміти систему випробування, що застосовується судом щодо осіб, які можуть виправитися без відбування призначеного основного покарання.

У процесі дослідження виявлено деякі недоліки й суперечності в окремих статтях Загальної частини кримінального законодавства, для усунення яких і запропоновано низку змін до Кримінального кодексу України.

Отже, з метою вдосконалення чинного законодавства, підвищення ефективності застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням пропонується:

***Включити до Кримінального кодексу України розділ такого змісту:***

## **РОЗДІЛ...ПРОБАЦІЯ**

### **Стаття...Пробація**

1. Якщо суд при призначенні покарання у виді виправних робіт, службових обмежень для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування призначеного покарання, він може застосувати пробацію.

2. Контроль за поведінкою таких засуджених здійснюється органами виконання покарань за місцем проживання засудженого, а щодо засуджених військовослужбовців – командирами військових частин.

### **Стаття...Термін пробації**

1. У разі застосування пробації засуджений протягом іспитового строку, який встановлюється судом тривалістю від одного до трьох років, піддається режиму випробування.

2. У разі застосування пробації при призначенні виправних робіт, службового обмеження тривалість іспитового строку не повинна перевищувати тривалість призначеного строку такого покарання, подовженого на один рік.

3. Застосовуючи пробацію при призначенні до відбування такого додаткового покарання, як позбавлення права займати певні посади чи займатися певною діяльністю, термін іспитового строку не повинен бути меншим від тривалості призначеного додаткового покарання.

4. При застосування пробації до особи, щодо якої вона вже застосовувалася, іспитовий строк повинен бути не меншим ніж у попередній раз.

5. Іспитовий строк починає відраховуватися від дня набрання законної сили обвинувальним вироком і припиняється його перебігом або ж учиненням засудженим нового злочину протягом цього терміну чи невиконанням покладених на нього обов'язків .

#### **Стаття...Обов'язки, які покладає суд на особу, щодо якої застосовано пробацію**

1. У разі застосування пробації суд може покласти на засудженого такі обов'язки:

- 1) протягом іспитового строку не виїжджати за межі України на постійне проживання;
- 2) попросити публічно або в іншій формі вибачення у потерпілого;
- 3) повідомляти органи кримінально-виконавчої системи про зміну місця проживання, роботи або навчання;
- 4) періодично з'являтися для реєстрації в органи кримінально-виконавчої системи;
- 5) пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії або захворювання, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб;
- 6) у визначений термін усунути завдану шкоду.

2. Під час іспитового строку суд за поданням органу, який здійснює контроль за поведінкою таких засуджених, може змінити або доповнити раніш встановлені для засудженого обов'язки.

#### **Стаття... Додаткові покарання**

1. Пробація не виключається при призначенні до відбування додаткових покарань у виді штрафу, позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю та позбавлення військового чи спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу.

2. Заміна одного додаткового покарання на інше або призначення додатково інших додаткових покарань під час іспитового строку не допускається.

#### **Стаття...Правові наслідки пробації**

1. Після закінчення іспитового строку засуджений, який виконав поставлені до нього вимоги і не вчинив нового злочину, звільняється судом від призначеного йому основного покарання.

2. Якщо засуджений не виконує покладені на нього обов'язки чи додаткові покарання або систематично вчинює порушення громадського порядку, що тягнуть за собою адміністративні стягнення і свідчать про його небажання стати на шлях виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засудженого для відбування призначеного основного покарання.



3. У разі вчинення засудженим протягом іспитового строку нового злочину суд призначає покарання за сукупністю вироків.

**Стаття ... Застосування пробації до неповнолітніх та до вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років**

1. Пробація до неповнолітніх та до вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, застосовується на загальних засадах, якщо інше не передбачено цією статтею чи ст. 104 цього Кодексу.

2. У разі призначення покарання у виді обмеження або позбавлення волі вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до семи років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі й особливо тяжкі злочини, суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання зі встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом, жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку.

3. У разі, коли звільнена від відбування покарання жінка відмовилася від дитини, передала її в дитячий будинок, зникла з місця проживання, ухиляється від виховання дитини, догляду за нею, не виконує покладених на неї судом обов'язків або систематично вчинює правопорушення, що тягнуть за собою адміністративні стягнення і свідчать про її небажання стати на шлях виправлення, суд за поданням контролюючого органу направляє засуджену для відбування призначеного покарання згідно з вироким суду.

**Основні положення дисертації відображені в таких опублікованих працях:**

1. Книженко О.О. Штраф при умовному засудженні // Вісн. ун-ту внутр. справ: Спецвипуск.- 2000.- С.238-240.
2. Книженко О.О. Застосування умовного засудження до учасників організованої злочинної групи при скоєнні господарських злочинів // Вісн. ун-ту внутр. справ. - 2000.- Вип.12 ( ч.1).- С.46-49.
3. Книженко О.О. Цілі застосування умовного засудження // Вісн. ун-ту внутр. справ: Спецвипуск.- 2001.- С.141-145.
4. Книженко О.О. Деякі питання звільнення від відбування покарання випробуванням // Вісн. ун-ту внутр. справ: Спецвипуск.- 2002.- Вип. 19.- С.19-24.
5. Книженко О.О. Условное осуждение или система испытания // Законность.- 2002.- № 9.- С. 38-40.
6. Книженко О.О. До питання про права та обов'язки умовно засуджених // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні: Тези доп. та наук. повід. учасників

Всеукраїнської науково-практ. конф. молодих учених (м. Харків, 27 грудня 2000 р.) / За ред. М.І. Панова. – Х.: Нац. юрид. акад.. України, 2000. – С. 147-149.

### **Анотації**

**Книженко О.О.** Звільнення від відбування покарання з випробуванням за кримінальним правом України. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Національний університет внутрішніх справ, м. Харків, 2003 р.

У роботі проведено системне наукове дослідження проблеми звільнення від відбування покарання з випробуванням. З'ясовано сутність цього виду кримінально-правового впливу на засуджених та підстави його застосування. Обґрунтовано необхідність, можливість і доцільність створення самостійного інституту Загальної частини кримінального права “Пробація”, під яким слід розуміти систему випробування, яка застосовується судом до осіб, які можуть виправитися без відбування призначеного основного покарання. Сформульовано й обґрунтовано пропозиції по вдосконаленню чинного кримінального законодавства.

**Ключові слова:** кримінальна відповідальність, звільнення від відбування покарання з випробуванням, пробація, система випробування, режим випробування.

**Книженко О.А.** Освобождение от отбывания наказания с испытанием по уголовному праву Украины. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Национальный университет внутренних дел, г. Харьков, 2003 г.

В работе проведено системное научное исследование проблемы освобождения от отбывания наказания с испытанием. Выявлена сущность этого вида уголовно-правового воздействия на осужденных. Обосновано, что, будучи одной из форм реализации уголовной ответственности, такое освобождение призвано достижению определенных целей, которые определяют основания его применения. Делается вывод о том, что, прежде чем применить освобождение от отбывания наказания с испытанием, суд должен установить наличие условий его применения: назначения основного наказания в виде исправительных работ, служебного ограничения для военнослужащих, ограничения свободы, а также лишения свободы сроком не более пяти лет. Только после их установления суд переходит к оценке общественной опасности содеянного и личности виновного. Выдвигается утверждение, согласно которому основанием

применения освобождения от отбывания наказания с испытанием являются совокупность обстоятельств, при наличии которых цели уголовной ответственности могут быть достигнуты без отбывания назначенного наказания. В свою очередь основания, обусловленные общественной опасностью совершенного преступления, и основания, обусловленные общественной опасностью личности виновного, предлагается сгруппировать.

Особое внимание уделяется правовому положению осужденных, которые были освобождены от отбывания наказания с испытанием. Констатируется тот факт, что эти лица в период испытательного срока пребывают под правовым режимом – режимом испытания, соблюдение условий которого предопределяет дальнейшую их судьбу. Составными элементами этого режима являются испытательный срок, дополнительные наказания и обязанности, возлагающиеся судом на осужденное лицо.

Аргументируется вывод, что течение испытательного срока начинается с момента вступления приговора в законную силу. При этом его продолжительность при назначении в качестве основного наказания исправительных работ, служебного ограничения не должна превышать длительности назначенного срока такого наказания, продленного на один год. В случае же назначения отбытия такого дополнительного наказания, как лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, этот срок не должен быть меньше продолжительности назначенного дополнительного наказания.

Проведена классификация обязанностей, возлагающихся на осужденного в период испытательного срока, в основу критерия которой положена общественная опасность преступления и лица, его совершившего. Предлагается закрепить право суда в течение испытательного срока, с учетом поведения осужденного и представления органа осуществляющего контроль за его поведением, изменить или дополнить ранее установленные обязанности, обусловленные общественной опасностью лица, совершившего преступление.

Как результат проведенного исследования обоснованы необходимость, возможность и целесообразность создания самостоятельного института Общей части уголовного права “Пробация”, под которой следует понимать систему испытания, применяемую судом к лицам, которые могут исправиться без отбытия назначенного основного наказания. Разработана и предложена модель раздела Общей части УК “Пробация”.

**Ключевые слова:** уголовная ответственность, освобождение от отбывания наказания с испытанием, пробация, система испытания, режим испытания.

Thesis for candidate of law degree on the specialty 12.00.08 – Criminal law and criminology; criminal-executive law. - National University of Internal Affairs, Kharkiv, 2003.

The thesis systematic scientific research on the problem of the remission of penalty with probation was carried out. The essence of this kind of penal effect on the convicts and reasons of its application were determined. The necessity, possibility and expediency of creation of an independent institute of the Generality of the criminal law “Probation” which is understood as a probation system which the court applies to the persons who can reform without serving a sentenced main punishment was justified. Propositions concerning improvement of the existing Criminal Code were formulated and substantiated.

**Key words:** criminal liability, remission of penalty with probation, probation, probation system, probation regime.