

**Голові разової спеціалізованої вченої ради
Хмельницького університету управління та
права імені Леоніда Юзькова,
доктору юридичних наук, професору
Налуцишину Віктору Володимировичу**

ВІДГУК

офіційного опонента доктора юридичних наук, доцента
Загиней-Заболотенко Зої Аполлінаріївни
на дисертацію *Семенюк Ірини Миколаївни*
**«Звільнення від покарання за законодавством України та держав
Європейського Союзу: порівняльна характеристика»**,
поданої на здобуття ступеня вищої освіти доктора філософії за
спеціальністю 081 «Право»

Ступінь актуальності обраної теми. Вибір судами України під час правореалізації тієї чи іншої форми кримінально-правового реагування на вчинене особою кримінального правопорушення завжди перебуває на вістрі уваги правозастосувачів, науковців та нормотворців. Адже залежно від правильності такого вибору залежить як подальша доля засудженої особи, до якої така форма реагування вибрана, а також і довіра населення до суду, правоохоронних органів та й до всієї держави. Тому й на рівні законодавства України мають бути належно виписані підстави реалізації судами кожної форми реалізації кримінальної відповідальності, у тому числі й звільнення від покарання. Вдосконалення кримінального законодавства України, зокрема, й у цій частині, не може відбуватися хаотично та безсистемно, а має бути продиктовано різними закономірностями відповідного інститут кримінального права України, а також і на підставі позитивного зарубіжного досвіду.

Як правильно зазначає дисертантка, на різних етапах реалізації кримінальної відповідальності можуть виникати юридичні факти, що зумовлюють недоцільність призначення засудженому покарання, його реального чи повного виконання, неспроможність досягнення застосуванням покарання його мети, або неможливість виконання засудженим призначеного йому покарання. Кримінально-правові наслідки встановлення цих фактів регламентовані кримінальними законами як України, зокрема в межах інститутів звільнення від покарання та його відбування, так і законами зарубіжних країн. У преамбулі Конституції України підтверджується європейська ідентичність Українського народу та незворотність європейського та євроатлантичного курсу України, що, з огляду на ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та ЄС, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, має бути відображеним у національному законодавстві, зокрема, у кримінальному. Це зумовлює необхідність дослідження кримінального законодавства держав-членів ЄС, що, в свою чергу, є одним із шляхів вдосконалення національного кримінального законодавства,

в тому числі в частині регламентації звільнення від покарання та його відбування.

Більше того, проблема звільнення певної категорії осіб від покарання виявилася вельми актуальною у зв'язку з необхідністю захисту Вітчизни після повномасштабної вторгнення російської федерації на територію України та початку війни. Так, для забезпечення оперативного вирішення питань щодо процедури обміну обвинувачених, засуджених осіб як військовополонених виникла потреба змінити КК України, КПК України та КВК України, що було реалізовано Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо врегулювання процедури обміну осіб як військовополонених» від 28.07.2022 № 2472-IX, який набрав чинності 19.08.2022. КК України було доповнено ст. 84-1, в якій закріплено такий вид звільнення від відбування покарання, як звільнення від відбування покарання у зв'язку з прийняттям уповноваженим органом рішення про передачу засудженого для обміну як військовополоненого.

З огляду на викладене, проблема, що обрана для дослідження І.М. Семенюк, спрямована на те, щоб заповнити прогалину у доктрині кримінального права України у частині вдосконалення кримінального законодавства України щодо звільнення від покарання на підставі позитивного досвіду кримінального законодавства окремих держав ЄС, однак крізь призму надбань кримінально-правової доктрини України та правозастосовної практики, що сформувалася вже упродовж багатьох років у нашій державі. Дисертаційна робота цієї авторки вносить вагомий вклад і у сферу правозастосування, оскільки у ній розглядаються не лише теоретичні, а й прикладні проблеми звільнення від покарання.

Положення, викладені у вступі та розділах основної частини роботи, що стосуються постановки проблеми в цілому, окремих її аспектів, переконують у тому, що відповідні питання є теоретично і практично важливими, вони не розроблені у кримінально-правовій науці, а тому є перспективними для дослідження. Отже, тема дисертації І. М. Семенюк відповідає потребам сучасної кримінально-правової науки, є актуальною, а саме дослідження – своєчасним. Актуальність теми належно обґрунтована у вступі до дисертації.

Обґрунтованість наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації, та їх достовірність не викликає сумнівів, оскільки вони ґрунтуються на усталених та апробованих положеннях у кримінально-правовій науці.

Отримані автором наукові результати та висновки дисертації характеризуються високим рівнем обґрунтованості і достовірності, що забезпечено використанням загальновідомих сучасних методів наукових досліджень. Для досягнення мети та вирішення поставлених завдань в роботі використовувалися, зокрема, такі методи: діалектичний метод (підрозділ 1.2); порівняльно-правовий метод (всі підрозділи); метод опису (підрозділи 1.1); метод сходження від абстрактного до конкретного (підрозділ 1.3); системно-структурний метод (розділ 3); метод аналізу, синтезу, узагальнення, аналогії (при дослідженні текстів кримінальних законів України та держав-членів ЄС та при формулюванні пропозицій для вдосконалення положень розділу XII

КК України «Звільнення від покарання та його відбування»); статистичний метод (розділу 4). Ці та інші методи наукового дослідження застосовувалися комплексно та у взаємозв'язку.

Про високий рівень обґрунтованості і достовірності наукових положень, висновків та рекомендацій дисертації свідчить їх апробація на конференціях.

Наукова праця І. М. Семенюк вирізняється самостійністю та завершеністю. Авторці вдалося аргументовано та переконливо довести вірність провідної ідеї, суть якої зводиться до вивчення проблеми регламентації звільнення від покарання у законодавстві України та держав-членів ЄС, а також розробки наукових рекомендацій, формулювання пропозицій, спрямованих на удосконалення чинного кримінального законодавства України та практики його застосування у цій частині.

Дисертанткою успішно сформульовано перелік завдань, що пов'язані з розробкою теоретико-методологічних положень і практичних рекомендацій щодо видів звільнення від покарання за національним законодавством України та законодавством держав-членів ЄС, спільних та відмінних ознак у регламентації звільнення від покарання у законодавстві України та у законодавстві держав-членів ЄС; підстав звільнення від покарання та його відбування під час постановлення вироку за законодавством України та держав-членів ЄС тощо.

Зміст дисертації роботи відповідає поставленій меті та відбиває логіку дослідження. Наукові положення, висновки і рекомендації, представлені в роботі, достатньо обґрунтовані і підкріплені результатами аналізу значної кількості наукових джерел та інформації щодо правозастосування. Зміст дисертації відповідає назві теми, засвідчує логічність та завершеність дослідження.

Структура і кількість опрацьованих наукових літературних джерел свідчить про глибину проведеного дослідження. Авторка посилається на класичні та сучасні праці відомих фахівців, дискутує з ними і пропонує власне бачення відповідних правових явищ.

Представницькою є і емпірична база дослідження, яку становлять рішень ЄСПЛ, Конституційного Суду України, Верховного Суду, статистичні звіти Державної судової адміністрації України, а також кримінальні законодавства 20 країн – членів ЄС.

Ознайомлення з науковими положеннями, висновками і пропозиціями дисертації І. М. Семенюк дає змогу зауважити точність формулювань, дотримання технічних вимог, увагу до деталей, акуратність. Позитивне враження також викликає характеристика стану дослідження звільнення від покарання за законодавством України та держав ЄС (с. 15–22). Системно та логічно послідовно виокремлено й охарактеризовано види звільнення від покарання за законодавством України та законодавством держав ЄС (с. 42–56) тощо.

Дисертація написана грамотно, стиль викладу в ній матеріалів досліджень, наукових положень, висновків і рекомендацій забезпечує легкість і доступність їхнього сприйняття для читача. В роботі максимально обмежено використання складнопідрядних конструкцій, які заважають однозначному трактуванню позицій автора, дисертація насичена професійною термінологією.

Робота характеризується однозначністю, послідовністю, точністю викладу фактів, читається цікаво. Кількість додатків, їх наповненість та структура свідчать про достовірність результатів дослідження.

Усе вказане вище забезпечило обґрунтованість та достовірність сформульованих у дисертації наукових положень, висновків і рекомендацій.

Наукова новизна одержаних результатів. Зі змісту дисертації, опублікованих здобувачкою наукових праць вбачається, що основні наукові положення, висновки і пропозиції сформульовані нею самостійно, відображають особистий внесок дисертантки, характеризуються науковою новизною. Результатами дисертаційної роботи І. М. Семенюк, які характеризуються науковою новизною, є, зокрема, такі:

- визначення особливостей нормативно-правового регулювання звільнення від покарання та його відбування у кримінальному законодавстві держав-членів ЄС, до яких віднесено, зокрема, такі: обмеження диференціації звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та звільнення від відбування покарання; наявність ідеологічно та змістовно подібних положень, різне розуміння яких обумовлено інтерпретацією кримінально-правової норми про звільнення від відбування покарання з випробуванням як власне звільнення, як умовне припинення кримінального провадження, призупинення виконання вироку; відстрочка виконання вироку;

- характеристика звільнення особи від покарання, яке полягає в утриманні від призначення покарання при визнанні особи винуватою у вчиненні кримінального правопорушення або у відстрочці призначення покарання за кримінальними законодавством держав-членів ЄС, а також в призначенні покарання, яке не звертається до виконання за умов, визначених кримінальним законом;

- класифікація видів звільнення від покарання за критерієм моменту ухвалення щодо особи обвинувального вироку: 1) види звільнення від покарання, які можуть застосовуватись до особи, щодо якої не ухвалено обвинувальний вирок або у разі ухвалення такого вироку та призначення покарання – до початку його відбування; 2) види звільнення від покарання, які можуть бути застосовані під час відбування покарання, відповідно виключно до особи, щодо якої ухвалено обвинувальний вирок та якій призначено покарання; 3) види звільнення від покарання, які можуть бути застосовані як до осіб, щодо яких обвинувальний вирок суду звернений до виконання в частині відбування покарання, так і до осіб, які відбули певну частину покарання;

- наукова позиція про те, що значна частина положень кримінального законодавства держав-членів ЄС тією чи іншою мірою вже відображені у кримінальному або кримінальному процесуальному законодавстві України, хоча і не передбачені як підстави для звільнення від покарання, а як підстави для звільнення від кримінальної відповідальності, обставини, які виключають кримінальну протиправність діяння тощо;

- знання про положення кримінального законодавства держав-членів ЄС в частині врегулювання особливостей звільнення від покарання та його відбування неповнолітніх осіб, вагітних жінок та жінок, які мають неповнолітніх дітей

– наукова позиція про доцільність заміни моделі умовно-дострокового звільнення від покарань на таку, яка передбачає призначення іспитового строку особі, звільненій умовно-достроково від покарань, пов'язаних з позбавленням волі, та накладення на неї обов'язків, невиконання яких є підставою для скасування умовно-дострокового звільнення;

– положення про доцільність посилити умовний характер звільнення від відбування покарання за хворобою, доповнивши ст. 84 КК України приписом про покладення судом при звільненні засудженого при відбування покарання за хворобою, обов'язків, передбачених ч.ч. 1 та 3 ст.76 КК України.

Також й інші наукові положення, які сформульовані в дисертації та в опублікованих працях містять елементи наукової новизни та у значній мірі удосконалюють сучасне наукове пізнання проблеми, що є предметом дослідження І. М. Семенюк.

Оцінка змісту дисертації та її оформлення. Зміст і структура дисертації відповідає меті та завданням, сформульованим дисертанткою на початку дослідження, а також відображають актуальність дослідження та його наукову новизну. Дисертація характеризується логічним змістовним наповненням, відповідно до змісту, структура якого забезпечує комплексність та системність отриманих науково значущих результатів.

Структура дисертації побудована логічно, відповідно до поставлених перед дослідженням завдань. Дисертація складається з анотації, вступу, чотирьох розділів, десяти підрозділів, а також висновків, списку використаних джерел і додатків.

У розділі 1 «Теоретичні засади звільнення від покарання за законодавством України та держав Європейського Союзу» викладаються базові теоретичні положення, які стали підґрунтям для розробки звільнення від покарання у порівняльно-правовому вимірі.

У підрозділі 1.1 «Стан дослідження звільнення від покарання за законодавством України та держав Європейського Союзу» узагальнено наукові розробки з вказаних питань у кримінальному праві України. В роботі зроблено висновок, що, незважаючи на наявність вагомого наукового доробку в частині вивчення зарубіжного досвіду нормативно-правової регламентації окремих інститутів кримінального права, порівняльно-правові дослідження звільнення від покарання за законодавством України та держав-членів ЄС у літературі представлені в обмеженій кількості. Крім цього, значна частка цих досліджень була здійснена до ратифікації Україною Угоди про асоціацію, що обумовило їх проведення поза контекстом права ЄС. У зв'язку з цим видається доцільним дослідити правову природу звільнення від покарання за кримінальним правом України та держав ЄС, виокремити види звільнення від покарання та проаналізувати їх особливості, на підставі чого визначити найбільш вдалі зразки нормативно-правового регулювання звільнення від покарання, врахування яких могло б сприяти вдосконаленню кримінального законодавства України.

У підрозділі 1.2. «Загальна характеристика звільнення від покарання за національним законодавством та законодавством держав Європейського Союзу» встановлено, що звільнення від покарання становить сукупність норм, закріплених у національних кримінальних законах, які відображають волю

законодавця щодо відмови від застосування або продовження виконання покарання, що здійснюється в межах національної кримінально-правової політики, яка ґрунтується як на правових традиціях, так і визнаних державами міжнародно-правових стандартах. На відміну від кримінального законодавства України, кримінальне законодавство держав-членів ЄС можна охарактеризувати так: 1) для них є нехарактерним диференціювати звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та звільнення від відбування покарання, за окремими винятками (Латвія, Литва); 2) у ряді кримінальних законів містяться ідеологічно та змістовно подібні положення, різне розуміння яких обумовлено інтерпретацією кримінально-правової норми (звільнення від відбування покарання з випробуванням як власне звільнення (Україна), як умовне припинення кримінального провадження (Польща), призупинення виконання вироку (Данія) та відстрочка виконання вироку (Франція); 3) спільною ознакою і кримінального законодавства України, і законодавства держав-членів ЄС, є закріплення положень про умовно-дострокове звільнення (conditionally release) та пробаційний нагляд (probation); 4) різна оцінка амністії та помилування – в контексті кримінального або конституційного права; 5) наявність різних підходів до закріплення окремих видів звільнення від покарання (наприклад, умовно-дострокове звільнення від покарання у виді довічного позбавлення волі; звільнення від призначення покарання особи, яка, вчинивши кримінальне правопорушення, сама зазнала шкоди в результаті власного діяння) тощо.

У підрозділі 1.3 «*Види звільнення від покарання за законодавством України та законодавством держав Європейського Союзу*» на основі вивчення кримінального законодавства зарубіжних держав для цілей дослідження видів звільнення від покарання за національним законодавством та законодавством держав ЄС найоптимальнішою є класифікація видів звільнення від покарання за фактом ухвалення щодо особи обвинувального вироку: 1) види звільнення від покарання, які можуть застосовуватись до особи, щодо якої не ухвалено обвинувального вироку або у разі ухвалення такого вироку та призначення покарання – до початку його відбування; 2) види звільнення від покарання, які можуть бути застосовані під час відбування покарання, відповідно виключно до особи, щодо якої ухвалено обвинувальний вирок та якій призначено покарання; 3) види звільнення від покарання, які можуть бути застосовані як до осіб, щодо яких обвинувальний вирок суду звернений до виконання в частині відбування покарання, так і до осіб, які відбули певну частину покарання.

У розділі 2 «Звільнення від покарання та його відбування під час постановлення вироку за законодавством України та держав Європейського Союзу» автором здійснено аналіз указанного виду звільнення від покарання.

У підрозділі 2.1. «*Звільнення від покарання та від призначеного покарання під час постановлення вироку*» визначено звільнення від покарання, яке полягає в утриманні від призначення покарання при визнанні особи винуватою у вчиненні кримінального правопорушення або відстрочці призначення покарання. Зокрема, це звільнення особи у зв'язку зі втратою суспільної небезпечності; зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності та/або виконання вироку суду; звільнення

у зв'язку з малозначністю діяння, умовне припинення кримінального провадження в результаті укладення угоди. У законодавстві ці положення відображені в межах різних кримінально-правових інститутів: як звільнення від відбування покарання, так і звільнення від кримінальної відповідальності або обставин, які виключають кримінальну протиправність діяння, за винятком відстрочки призначення покарання, яка закріплена у кримінальному законі Франції, та полягає у відкладенні вирішення питання про призначенні особі покарання на визначений судом строк, що може також супроводжуватись покладенням на особу обов'язків, які покладаються на осіб, до яких застосовано пробацію. Для кримінальних законів низки країн-членів ЄС положення про звільнення від покарання, як це відокремлено у КК України, як і положення про утримання суду від призначення покарання, не є характерними, що має наслідком їх регламентацію в межах інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням (умовне покарання). Звільнення від покарання, яке полягає в призначенні покарання, яке не звертається до виконання за умов, визначених кримінальним законом. До цієї групи віднесено види звільнення від покарання, які характеризуються призначенням покарання. До них можна віднести відстрочку виконання покарання, звільнення від покарання за хворобою, види звільнення, які пов'язані з посткримінальною поведінкою засудженого (наприклад, передання особи на поруки, сприяння розкриттю злочину та ін.).

У підрозділі 2.2. *«Звільнення від відбування покарання та звільнення від відбування покарання з випробуванням»* з положень кримінальних законів зарубіжних держав можна виокремити такі, запозичення яких могло б сприяти вдосконаленню норм КК України в частині нормативно-правового регулювання звільнення від відбування покарання з випробуванням: 1) врахування судом при вирішенні питання про звільнення від відбування покарання з випробуванням зусиль, які засуджений докладає до відшкодування завданої кримінальним правопорушенням шкоди (§ 56 КК ФРН), можливості засудженого після звільнення від відбування покарання здобувати засоби для існування законним шляхом та готовності до вирішення особистих психологічних проблем, які обумовили вчинення кримінального правопорушення або можуть обумовити його вчинення в подальшому (ст. 61 КК Латвії); 2) встановлення обов'язку особи, до якої застосовано звільнення від відбування покарання з випробуванням, пройти навчання відповідно до спрямованості вчиненого злочину (трудова, культурна, поведження із транспортними засобами, гендерна та екологічна освіта, поведження з тваринами тощо) (ст. 80 КК Іспанії); 2) закріплення правової можливості застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням лише стосовно осіб, які вчинили кримінальне правопорушення вперше, за винятком вчинення злочину через необережність (ст. 81 КК Іспанії), що має наслідком заборону застосовувати звільнення для відбування покарання для особи, яка вчинила умисний злочин під час іспитового строку (ст. 85 КК Угорщини).

У підрозділі 2.3 *«Звільнення від покарання та від його відбування на підставі амністії та помилування»* констатовано, що інститут помилування має місце у законодавстві усіх країн ЄС, що зумовлено особливостями соціально-правової функції помилування як прояву милості держави щодо

людини, яка вчинила злочинне діяння, що еволюціонувало від звичаю до традиційного повноваження глав держав у сфері реалізації судової влади. На відміну від України, у багатьох кримінальних законах держав-членів ЄС амністія та помилування не розмежовані. Збереження розмежування амністії та помилування як в Україні, так і в державах-членах ЄС, для законодавства яких такий поділ є традиційним, є обґрунтованим, перш за все, через відмінності між цими двома кримінально-правовими інститутами, обумовлені різними правовими підставами, суб'єктами та процедурами проведення. При цьому і в Україні, і у країнах, що є членами ЄС інститути амністії та помилування мають міжгалузевий характер. Ця сама ознака є характерною і для інститутів амністії та помилування у законодавстві зарубіжних держав, в тому числі держав-членів ЄС. Як і в національному законодавстві, основні засади застосування амністії та помилування у державах-членах ЄС регулюються актами конституційного права, положення про їх процесуальне значення як підстав для звільнення від покарання та його відбування визначені у кримінальних законах, а безпосередні підстави та умови застосування амністії та помилування – спеціальними нормативно-правовими актами. На підставі викладеного можна стверджувати, що положення національного законодавства про амністію та помилування узгоджуються з відповідними положеннями кримінального законодавства країн ЄС.

Розділ 3 «Звільнення від відбування покарання на стадії виконання вироку за законодавством України та держав Європейського Союзу» досліджено відповідні проблеми відповідного виду звільнення від покарання.

У підрозділі 3.1. «Умовно-дострокове звільнення від відбування покарання» обґрунтовано, що, визначаючи особливості нормативно-правової регламентації умовно-дострокового звільнення у кримінальних законах держав – членів ЄС, передусім необхідно звернути увагу на таке: 1) відсутність універсального переліку покарань, від яких застосовується умовно-дострокове звільнення; 2) покарання у виді позбавлення волі на певний строк фактично є єдиним покаранням, умовно-дострокове звільнення від якого передбачено в усіх державах – членах ЄС; 3) на відміну від України, в окремих державах-членах ЄС, умовно-дострокове звільнення застосовується щодо осіб, засуджених до покарань, пов'язаних з обмеженням права засудженого на здійснення певної діяльності або вчинення визначених дій; 4) закріплення у національних кримінальних законах умовно-дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі не є абсолютно поширеною практикою серед держав-членів ЄС..

У кримінальних законах зазначених вище держав-членів ЄС регламентовано умовно-дострокове звільнення від покарань за моделлю, відповідно до якої особі, звільненій умовно-достроково від покарань, пов'язаних з позбавленням волі, призначається іспитовий строк та на неї накладаються обов'язки, невиконання яких є підставою для скасування умовно-дострокового звільнення. Заміна у законодавстві України моделі умовно-дострокового звільнення від відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк на подібну до зазначеної вище дозволить створити ефективне підґрунтя для побудови ефективного механізму умовно-дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі.

У такому випадку контроль за поведінкою умовно-достроково звільненої особи доцільно покласти на службу пробації, доповнивши Закон України «Про пробацію» положеннями відповідного змісту. Кримінально-правовим наслідком порушення обов'язків, покладених судом на умовно-дострокову звільнену особу, має бути направлення особи для продовження відбування покарання.

За законодавством держав-членів ЄС, строк, після відбування якого, засуджений до довічного позбавлення волі може бути умовно-достроково звільнений, становить від 12 до 25 років. У разі доповнення КК України положеннями про умовно-дострокове звільнення осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, такий строк не повинен бути меншим ніж 25 років – мінімальний строк, передбачений ч. 2 ст. 87 КК, для заміни засудженому призначеного судом покарання у виді довічного позбавлення волі на позбавлення волі актом про помилування.

У підрозділі 3.2. «Звільнення від покарання та його відбування за хворобою» за результатами дослідження положень законодавства держав-членів ЄС констатовано, що законодавці зарубіжних країн переважно акцентують увагу на правових наслідках психічної хвороби особи, яка захворіла до постановлення вироку щодо неї або після того, як нею розпочато відбування покарання. При цьому, на відміну від кримінальних законів України, Литви та Латвії, для більшості кримінальних законів держав-членів ЄС не є характерним розглядати навіть тяжку або смертельну хворобу, яка не відноситься до непсихічних, як підставу для звільнення від покарання або його відбування. Доведено, що слід посилити умовний характер звільнення від відбування покарання за хворобою, оскільки застосування такого виду звільнення обумовлено виключно фактом настання хвороби, а не іншими чинниками, обумовленими законослухняною поведінкою засудженого. З цією метою пропонуємо доповнити ст. 84 КК України положеннями про покладення судом при звільненні засудженого при відбування покарання за хворобою, обов'язків, передбачених ч.ч. 1 та 3 ст. 76 КК України.

У розділі 4 «Звільнення від покарання окремих категорій осіб за законодавством України та держав Європейського Союзу» характеризується відповідні види звільнення від покарання.

У підрозділі 4.1 «Особливості звільнення від покарання вагітних жінок та жінок, які мають неповнолітніх дітей» констатовано, що переважна частина кримінальних законів держав – членів ЄС них не містить положень про особливості звільнення від покарання вагітних жінок та жінок, які мають дітей, тоді як наявність положень про особливості звільнення від покарання жінок, які є вагітними або мають дітей, які не досягли певного віку, саме у кримінальних законах є характерними для держав пострадянського простору. При цьому відсутність у кримінальних законах інших держав – членів ЄС норм про звільнення жінок від відбування покарання у зв'язку з вагітністю, народженням дитини або недосягненням дитиною певного віку, на нашу думку, зумовлена характером положень кримінальних законів, які дозволяють застосувати загальні норми про відстрочку виконання вироку, звільнення від відбування покарання з випробуванням або умовно-дострокове звільнення в контексті індивідуального підходу до звільнення осіб від відбування покарання. Проте,

оцінюючи таку відмінність між кримінальним законом України та кримінальним законодавством держав-членів ЄС, як регламентація окремих підстав для звільнення вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей, необхідно виходити з можливості альтернативних підходів до закріплення певних норм у національних законах. Відсутність у КК держав – членів ЄС окремих положень про звільнення від покарання та його відбування вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей, жодною мірою не означає відсутності механізму такого звільнення, але здійснюється хоча на загальних правових підставах, але за індивідуального підходу до оцінки обставин, які впливають на поведінку засудженої, та доцільність відбування покарання в тому числі з урахуванням інтересів як суспільства, так і дитини. Проте, оскільки закріплення норм про звільнення від покарання та його відбування вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей вже має місце у КК України, та є певною мірою правовою традицією, започаткованою у хронологічно попередніх актах кримінального права, не має підстав для внесення змін з метою їх вилучення.

У підрозділі 4.2 «Звільнення неповнолітніх осіб від покарання та його відбування» за результатами порівняльно-правового дослідження констатовано, що для держав-членів ЄС є характерними види звільнення неповнолітніх від покарання та його відбування, які схожі за своїм кримінально-правовим змістом до різновидів звільнення, що передбачені кримінальним правом України. До яких передусім необхідно віднести звільнення неповнолітнього від покарання із застосуванням виховних заходів, звільнення від відбування покарання з випробуванням та умовно-дострокове звільнення неповнолітніх від відбування покарання. При цьому у ряді держав-членів ЄС положення про особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх викладені в окремих нормативно-правових актах. Запропоновано запозичити досвід щодо покладення на неповнолітнього, якого звільнено від відбування покарання, не обов'язків, визначених ст. 76 КК України, а заходів виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 КК України, за винятком направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи, оскільки такі заходи є відповіднішими віку та психологічному стану неповнолітнього. З цією метою пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 104 КК України, виклавши її в такій редакції: «1. Звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовується до неповнолітніх відповідно до статей 75–78 цього Кодексу, за винятком положень, передбачених цією статтею. У разі звільнення від відбування покарання з випробуванням суд вправі застосувати до засудженого неповнолітнього заходи виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 Кримінального кодексу України, за винятком направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи».

Дисертація виконана українською мовою. Стиль викладення матеріалу – науковий.

Порушень академічної доброчесності опонентом не виявлено.

Дисертаційна робота І. М. Семенюк містить вагомі результати, які в сукупності вирішують важливу наукову проблему, а також забезпечують розв'язання цілого ряду практичних питань. Викладені в ньому наукові положення заповнюють ряд прогалів, які існували у теорії кримінального

права України, є основою для подальших досліджень, вдосконалення правозастосування, юридичної освіти.

Теоретичне та практичне значення дисертації підтверджується можливістю використання розроблених дисертанткою рекомендацій, положень та пропозицій у науково-дослідницькій сфері, правотворчості, навчальному процесі та у практичній діяльності органів досудового розслідування.

Ряд положень, обґрунтованих в дисертації, мають практичну цінність. Практичне значення має, зокрема, переважна більшість пропозицій стосовно вдосконалення кримінального законодавства України.

Дискусійні положення та зауваження до дисертації. Не заперечуючи важливість та оригінальність дисертаційного дослідження, доцільно зупинитися на певних дискусійних моментах, а також на тих важливих правових питаннях, що залишилися невисвітленими у цій праці:

1. Дисертанткою, як заявлено у вступі до роботи, опрацьовано 20 кримінальних кодексів держав-членів ЄС. Зі списку використаних джерел убачається, що це – кримінальні кодекси Данії, Мальти, Латвії, Литви, Естонії, ФРН, Австрії, Хорватії, Чехії, Франції, Угорщини, Нідерландів, Польщі, Португалії, Румунії, Іспанії, Болгарії, Словенії, Словаччини, Греції.

Такий великий масив кримінального законодавства зарубіжних країн, без сумніву, є надзвичайно корисним та позитивним, оскільки допоміг забезпечити репрезентативність результатів дослідження та виявити найбільш вдалі, з точки зору дисертантки, законодавчі рішення, які доцільно запозичити у КК України.

Водночас, на мій погляд, така широка палітра кримінальних кодексів держав-членів ЄС, а також надзвичайно ємкий предмет дисертації, який охоплює не якийсь конкретний вид звільнення від покарання, а загалом цілий інститут кримінального права, не дозволили авторці глибоко зануритися в проблеми конкретного виду звільнення від кримінального покарання та, як кажуть, розібрати її «за цеглинками». Тому робота у багатьох місцях має загальний характер та не відображає всіх часткових проблем відповідних видів звільнення від покарання.

Окрім того, авторка, використавши 20 кримінальних кодексів держав-членів ЄС не зазначила в роботі, чому саме ці норми були предметом вивчення, а інші не потребували дослідження в цій праці. За правилами порівняльно-правових досліджень такі аспекти мали б бути обґрунтовані у праці.

Порівняльно-правові дослідження, серед іншого, вимагають виокремлення основних шляхів обопільного запозичення найкращих практик, що пройшли апробацію на рівні практики й доктрини відповідної держави. У своїй дисертації І. М. Семенюк виявила найбільш вдалі законодавчі рішення у КК держав-членів ЄС, що можуть бути запозичені у кримінальне законодавство України. Однак, за словами Тараса Шевченка, «І чужого научайтесь, і свого не цурайтесь». У КК України, вочевидь, є ті положення, що не передбачені в інших вивчених кримінальних кодексах держав-членів ЄС, які заслуговують на те, щоб пропонувати їх до закріплення у цих кодексах. Власне такі пропозиції, на наш погляд, мали б бути у цій праці.

Тому під час захисту дисертації хотілося б почути від І. М. Семенюк, які положення КК України щодо звільнення від покарання, на її думку, можна було

б пропонувати запозичити у кримінальні кодекси, що вивчалися нею під час підготовки дисертації.

2. Пропонуючи вдосконалити положення звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України), І. М. Семенюк серед іншого вважає за доцільне запозичити позитивний досвід у цій частині з КК Іспанії, а саме встановити обов'язок особи, до якої застосовано звільнення від відбування покарання з випробуванням, пройти навчання відповідно до спрямованості вчиненого злочину (трудова, культурна, поведження із транспортними засобами, гендерна та екологічна освіта, поведження з тваринами тощо) (ст. 80 КК Іспанії) (с. 102 роботи). З метою реалізації такої пропозиції дисертанткою запропоновано доповнити ст. 75 КК України, серед іншого, такою умовою застосування відповідної норми, як готовність докласти зусиль до усунення чинників, які зумовили вчинення особою кримінального правопорушення, в тому числі шляхом проходження лікувальних, корекційних та навчальних програм, змістовно пов'язаних з характером вчиненого кримінального правопорушення. Окрім того, запропоновано доповнити частину третю статті 76 КК України пунктом «5-1» такого змісту: «5-1») пройти навчальну програму за напрямом вчиненого кримінального правопорушення (с. 117, 179).

Аналогічна умова пропонується дисертанткою для умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (ч. 2 ст. 81) (с. 138, 180).

Погодитися з таким підходом не можу. Насамперед, І.М. Семенюк вказану умову пропонує передбачити як обов'язкову на додачу до тих, що вже передбачені у ч. 1 ст. 75 КК України. Це може ускладнити звільнення від відбування покарання з випробуванням на практиці. Також неточно вживати формулювання «усунення чинників, які зумовили вчинення особою кримінального правопорушення». Адже такий вираз невластивий для мови кримінального законодавства України, що зумовить, знову ж таки, ті самі труднощі у правозастосовній практиці, оскільки суд змушений буде інтерпретувати, що ж це за чинники такі він повинен урахувати, і кожен з них може розуміти під ними щось своє. І, насамкінець, варто зупинитися на тому, що таке навчальні програми, змістовно пов'язані з характером вчиненого кримінального правопорушення? Що дисертантка має на увазі під характером вчиненого кримінального правопорушення та як розуміти зміст таких навчальних програм, які змістовно повинні бути пов'язані з характером вчиненого кримінального правопорушення?

Наприклад, у статті 436-2 КК передбачено кримінальну відповідальність за виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії РФ проти України, глорифікація її учасників. Санкцій частин 1–3 цієї статті допускають можливість звільнення від відбування покарання з випробуванням. І власне така можливість досить часто реалізовується на практиці. Так, за моїми підрахунками, у 97% вироків, ухвалених за ч. 1 ст. 436-2 КК, суди звільняли засуджених від відбування покарання з випробуванням, у 77% вироків – а ч. 2 ст. 436-2 КК України та 76% - за ч. 3 ст. 436-2 цього Кодексу.

З огляду на пропозицію авторки, пропоную вказати, як може називатися навчальна програма, її зміст у такому випадку, при застосуванні до засудженого

ст. 75 КК (уявляючи, що пропозиції про доповнення вказаної статті було сприйнято законодавцем).

3. Чи не досліджувала І. М. Семенюк переліку обов'язків, які суд може додатково покласти на особу, яка звільняється від відбування покарання, що передбачені у ч. 3 ст. 76 КК України? Чи характерним є покладення таких обов'язків відповідно до законодавства тих європейських країн, яке вона аналізувала у своїй праці?

Хотілося б почути думку авторки, її оцінку на застосування судами пункту 6 частини 3 статті 76 КК України, відповідність європейським стандартам таких рішень окремих судів, згідно з якими засуджених зобов'язують дотримуватися встановлених судом вимог щодо вчинення певних дій, а саме прочитати наступні твори: 1) Повість (за іншими виданнями роман) «Пригоди Тома Соєра» 1876 р. автор Марк Твен; 2) Роман «Пригоди Гекльберрі Фінна» 1884 р., автор Марк Твен; 3) Пригодницька повість (за іншими виданнями роман) «Біле Ікло» 1906 р., автор Джек Лондон; 4) Вірш Тараса Шевченка «Минають дні, минають ночі ...» 1845 р.

Такий додатковий обов'язок було покладено суддею на двох засуджених (23 роки та 19 років), які витягли з кількох машин магнітоли та динаміки. Їх помітив охоронець, вони почали тікати та викинули рюкзаки. А потім за ними повернулися – і їх затримали. Таких осіб визнали винуватими за засудили за ч. 3 ст. 15, ч. 3 ст. 185 КК України).

Мотивуючи такий додатковий обов'язок, суддя у вирокі вказав таке.

Оскільки за думкою Ф.М. Достоевського перестати читати книги – значить перестати мислити, читання певних, визначених судом творів для обвинувачених буде стимулом для мислення і пізнання світу у вимірі без вчинення суспільно шкідливих дій. Твори визначені судом і які відносять до дитячої літератури (уроків зарубіжної літератури 5-го класу), саме призвані формувати в дитині всі добрі, сердечні і незлобливі відчуття як щодо себе так і до оточуючого світу. Окрім того, вони показують як люди співіснують на протязі багатьох років не тільки без неприязні і ненависті один до одного, а й з необхідною у суспільстві повагою як до цінностей життя так і до встановлених у суспільстві правил. Так наприклад у творі «Пригоди Тома Соєра» (1876 р.), його автор Марк Твен дуже влучно окрім жартівних пригод неабиякого хлопчини показує які загальнолюдські цінності існують у суспільстві: «...будь-який предмет, що дістався нам ціною благородної, чесної праці, здається нам солодше і миліше» (Глава третя); «Сам того не відаючи, він відкрив великий закон, який керує вчинками людей, а саме: для того щоб людина або хлопчик пристрасно захотів мати яку-небудь річ, нехай ця річ дістанеться йому як можливо найважче»; «Робота є те, що ми зобов'язані робити» (Глава друга).

Саме завдяки таким творам у дитини і повинні створюватись образи прекрасного, найкращого які вона буде нести через все життя. І якщо людина була позбавлена такого прекрасного у дитинстві, потрібно компенсувати їй такі знання у сьогоденні. Фактично це питання духовного розвитку людини, питання любові до ближнього і поваги до права власності.

У будь-якому випадку, такий вид обов'язків, як частина покарання повинен бути кориснішим і ефективнішим ніж будь-яке інше покарання, що передбачено у кримінальному законі.

Інші твори, що будуть призначені для читання на думку суду, також пов'язані з власним вихованням себе у дусі поваги до встановлених у суспільстві правил і визначення своєї ролі в громаді.

Вирок Малиновського районного суду м. Одеси від 20.10.2021 у справі № 521/4558/21 (провадження № 1кп/521/1118/21).

Чи не є такі та подібні обов'язки, які суд може покласти на особу, яка звільняється від покарання з випробуванням відповідно до ст. 75 КК України, тотожним власне пропонованим нею навчальним програмам, про які йшлося у першому зауваженні, та ще й більш ефективними, ніж новий обов'язок, який дисертантка пропонує закріпити у пункті 5-1 частини 3 статті 75 КК України?

4. На с. 63–65 дисертації І. М. Семенюк виокремлює ті види звільнення від покарання, що передбачені у КК України. Серед них – звільнення особи, засудженої за діяння, караність якого законом усунена (ч. 2 ст. 74 КК України). Властивістю такого виду звільнення від покарання авторка називає, як і інші науковці, є те, що **такий вид може застосовуватися лише до особи, яка визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення**, причому процесуальною підставою для звільнення від покарання в залежності від виду звільнення, може бути як власне зазначений вирок, так і ухвала суду, якщо від покарання звільняється особа, якій воно було призначено вироком суду в минулому.

Водночас, попри загальноприйнятність такого підходу, все ж далеко не все так однозначно, як здається з першого погляду та потребує критичного переосмислення і, до слова, й законодавчого коригування. В останньому випадку йдеться про термін «усунення караності» діяння. Як у Конституції України йдеться про скасування відповідальності, а у ст. 5 КК України – про скасування протиправності діяння. До речі, в аналогічний спосіб було сформульовано й пункт 4 ч. 2 ст. 284 КПК України, яка визначала підставу закриття кримінального провадження, а саме набрання чинності законом, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою. Вказаний пункт було визнано неконституційним згідно з рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційною скаргою Кротюка Олександра Володимировича щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 частини першої статті 284 Кримінального процесуального кодексу України (справа щодо презумпції невинуватості) від 08.06.2022 № 3-р(П)/2022

Зокрема, хочу привернути увагу до такої проблеми, як правореалізація у разі визнання тієї чи іншої кримінально-правової норми неконституційною. Як приклад наведемо Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про запобігання корупції», Кримінального кодексу України від 27.10.2020 № 13-р/2020. Вказаним рішенням, як відомо, було визнано неконституційною статтю 366-1 «Декларування недостовірної інформації» КК України.

Чи усунена караність діяння у цьому випадку (як пише ч. 2 ст. 74 КК України)? Однозначно – так. Чи можна звільнити особу від покарання у такому разі на підставі ч. 2 ст. 74 КК, визнавши її вину вчиненні кримінального правопорушення? Напевно, ні. Пояснимо на прикладі.\

Наприклад, маємо «сучасне» кримінальне провадження (після 27 жовтня 2020 року) за ст. 366-1 КК України стосовно неподання особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, електронної декларації.

На наш погляд, застосування до такої особи положень ч. 2 ст. 74 КК порушує основоположний принцип презумпції невинуватості.

За приписами ст. 2 КК єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад кримінального правопорушення, передбаченого цим Кодексом, і особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду.

Кримінальним правопорушенням, за положеннями ч. 1 ст. 11 КК, є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.

Кримінальна відповідальність передбачає офіційну оцінку відповідними державними органами поведінки особи як кримінально-протиправної і, за висновками Конституційного Суду України (Рішення від 27.10.1999 № 9-рп/99), настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду.

За правовою позицією Великої Палати Верховного Суду, викладеною в постанові від 13 січня 2021 року (справа № 0306/7567/12, провадження № 13-73кс19), особу може бути піддано кримінальному переслідуванню виключно за діяння, яке визнано злочином за нормами КК, тоді як втрата чинності нормою Особливої частини КК означає, що передбачені нею дії або бездіяльність вже не містять ознак діяння, за яке цим Кодексом встановлювалася кримінальна відповідальність. Офіційна констатація невідповідності правової норми Конституції України анулює її юридичну силу, що за змістом є рівнозначним виключенню такої норми на законодавчому рівні. Відтак, дія чи бездіяльність перестають вважатися злочином як на підставі закону про скасування кримінальної відповідальності, так і у зв'язку з прийняттям Конституційним Судом України рішення про неконституційність норми КК, що встановлювала цю відповідальність (пункти 25, 26 постанови).

Також і в Рішенні Конституційного Суду України від 08 червня 2022 року № 3-р(П)/2022, про яке йшлося вище, констатовано, що питання щодо відповідності Конституції України. 4 ч. 1 ст. 284 КПК обумовлено насамперед використанням у ньому словосполучення «вчинене особою», яка є складовим елементом юридичної конструкції, що відтворює цілісний процесуальний припис імперативного характеру до закриття кримінального провадження, який у чинній редакції уможливорює закриття такого провадження у зв'язку з декриміналізацією діяння з одночасним виникненням сумнівів у невинуватості особи, стосовно якої відбувається таке закриття, не забезпечує дотримання конституційних прав на повагу до людської гідності, судовий захист, принципу презумпції невинуватості. На підставі наведених у вказаному вище Рішенні мотивів Конституційний Суд України дійшов висновку, що приписи статей 1, 3, 8, 62 Конституції України у їх взаємозв'язку вказують на позитивний обов'язок держави забезпечувати дотримання презумпції невинуватості особи на всіх стадіях кримінального провадження та після його завершення аж до

спростування такої презумпції в законному порядку судом виключно в обвинувальному вирокі.

Ураховуючи викладене, а також з огляду на те, що за приписами ст. 369 КПК України у формі вироку викладається судове рішення, у якому суд вирішує обвинувачення по суті, констатуємо, що застосовувати положення ч. 2 ст. 74 КК України, як пише І. М. Семенюк, визнаючи особу винуватою у вчиненні кримінального правопорушення, вочевидь, не відповідає положенням кримінального та кримінального процесуального законодавства України та порушує принцип презумпції невинуватості особи.

На жаль, відповідні питання залишилися поза увагою дисертантки, зокрема й крізь призму вирішення відповідного питання у проаналізованому нею кримінальному законодавстві держав ЄС.

5. Новелою інституту звільнення від покарання є звільнення від відбування покарання у зв'язку з прийняттям уповноваженим органом рішення про передачу засудженого для обміну як військовополоненого (ст. 84-1 КК України). Вказана норма з'явилася у КК України на сучасні виклики, перед якими опинилася Україна після широкомасштабного вторгнення російської федерації на територію України та оголошення воєнного стану у нашій державі. Як вже йшлося вище, для забезпечення оперативного вирішення питань щодо процедури обміну обвинувачених, засуджених осіб як військовополонених виникла потреба змінити КК України, КПК України та КВК України, що було реалізовано Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України та інших законодавчих актів України щодо врегулювання процедури обміну осіб як військовополонених» від 28.07.2022 № 2472-ІХ, який набрав чинності 19.08.2022. Ним КК України було доповнено статтею 84-1, в якій закріплено такий вид звільнення від відбування покарання, як звільнення від відбування покарання у зв'язку з прийняттям уповноваженим органом рішення про передачу засудженого для обміну як військовополоненого.

Шкода, що відповідна норма хоча б у загальних рисах не досліджена у цій праці. Звісно, з моменту, коли вона набрала чинності, минуло надто мало часу для оцінки її ефективності. Хотілося б під час захисту попросити дисертантку висловити своє бачення на проблему такого виду звільнення від покарання. Наскільки, на її думку, відповідна норма буде ефективною? Окрім того, з огляду на те, що після початку війни у самому серці Європи змінилися європейська безпекова парадигма, що зумовлює розробку дієвих механізмів будь-якої європейської держави захисту від збройної агресії з боку ворожих країн, чи не доцільно було б виокремити норму, передбачену ст. 84-1 КК України як таку, що заслуговує на увагу та яку доцільно було б запозичити у кримінальні кодекси країн-членів ЄС?

Повнота викладу наукових положень в опублікованих працях. Результати дослідження повною мірою відображено у наукових статтях і тезах доповідей авторки на наукових і науково-практичних конференціях, що в цілому свідчить про достатній рівень апробації. Основні результати дисертації висвітлено в одній колективній монографії, двох наукових статтях у фахових наукових виданнях України, одній статті в іноземному виданні, а також тезах шести доповідей на науково-практичних конференціях.

Висновок про відповідність роботи вимогам, установленим МОН України: дисертація Семенюк Ірини Миколаївни на тему: «Звільнення від покарання за законодавством України та держав Європейського Союзу: порівняльна характеристика» є самостійною, комплексною, завершеною працею, що містить нові науково обґрунтовані результати проведених досліджень, які розв'язують конкретне наукове завдання.

Представлена робота характеризується необхідними для такого дослідження компонентами, а саме містить критичний аналіз попередніх дослідників проблеми звільнення від покарання, органічне поєднання різних методів пізнання, звернення до досягнень різних галузей права. Дисертація містить наукові положення, висновки, які вперше пропонуються в юридичній науці, сформульовано ряд важливих наукових пропозицій та рекомендацій для правозастосовної діяльності, які в сукупності вирішують важливу теоретичну та практичну проблему звільнення від покарання за законодавством України.

Дисертація відповідає спеціальності 081 «Право» та Порядку присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12.01.2022 № 44; вимогам до оформлення дисертацій, затверджених наказом МОН України від 12.01.2017 № 40.

Авторка дисертації, Семенюк Ірина Миколаївна, заслуговує на присудження ступеня вищої освіти доктора філософії за спеціальністю 081 «Право».

Офіційний опонент –
професор кафедри кримінального
права і кримінології
факультету № 1 підготовки
фахівців для підрозділів слідства
Львівського державного університету
внутрішніх справ,
доктор юридичних наук, доцент

З.А. Загиней-Заболотенко

Підпис З. А. Загиней-Заболотенко засвідчую